

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

((وَعَنَتِ الْوُجُوهُ لِلْحَيِّ الْقَيُّومِ ۖ وَقَدْ خَابَ مَنْ حَمَلَ ظُلْمًا))

(صدق الله العظيم)

سورة طه الآية ١١١

## الإهداء

إلى روح والدي الذي علمني ان الحياة عمل وان العمل عبادة.

إلى روح والدي ينبوع الحنان الدافئ.

إلى صديقتي وأختي الكبيرة الحاجة أم عدنان.

إلى نموذج المدوء الرائع أختي الحاجة أم دريد.

إلى كل من حضرتي وساندني ومهد لي طريق العلم أنار الله حياته

في الدنيا والآخرة أهدي هذا الجهد المتواضع .

الباحث

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(لئن شكرتم لأزيدنكم)<sup>١</sup>

## (شكر وتقدير)

وأنا أضع اللمسات الأخيرة على رسالتي المتواضعة يسرني أن أتقدم بجزيل شكري وعظيم امتناني إلى أخي الكبير وأستاذي المحترم الأستاذ الدكتور غازي فيصل مهدي الذي تكرم علي وأشرف على رسالتي حيث يكفل اللسان ويجف المداد عاجزا عن وصف هذا الإنسان الرائع الذي أحمد الله على معرفتي به منذ أن درّسني في الدراسات الأولية فكان نموذجا للنزاهة والعفة والكرم هذا العمود الشامخ من أعمدة القانون العام لا يبخل على طلابه من فيض علمه مثال نادر للتواضع، بحر متلاطم بعطائه الثر، حساده أعداؤه، همه ان يرى الآخرين بخير وتفوق لأنه ينبوع للخير والعطاء. شكري الجزيل إلى أخي وزميلي الدكتور عامر إبراهيم أحمد الشمري الذي أرفدني بعلمه ولم يبخل علي بكل ما احتوت مكتبته من مصادر لإتمام بحثي. شكري الموصول إلى كافة موظفي مجلس شورى الدولة ومجلس الإنضباط العام وأخص بالذكر الأخ الأستاذ سلمان عباس سلمان الحمداني والأخت أمينة المكتبة الست آسيا. وشكري الجزيل إلى كافة موظفي مكتبة كلية الحقوق جامعة النهرين وأخص بالذكر الأخ السيد عماد سعدون عبيد أبا هاجر والأخ السيد عباس عبدالستار وشكري الموصول إلى كافة موظفي مكتبة كلية القانون جامعة بغداد وشكري الجزيل إلى ابن عمي الأستاذ الدكتور محمود كاظم التميمي في الجامعة المستنصرية الذي شد على أزرعي ودعمني معنويا وبكل ما بوسعه وفقه الله. وعظيم امتناني إلى الأستاذ الدكتور شاكر محمود السعدي من الجامعة العراقية قدوتي في الطموح والمثابرة بوضع لمساته الأخيرة مقوماً رسالتي لغوياً وعظيم امتناني إلى الجندي المجهول زميلي الأستاذ القاضي لقمان ثابت عبدالرزاق السامرائي الذي ذلل لي الكثير من الصعاب في أعداد بحثي و لا يفوتني ان أتوجه بجزيل شكري إلى الأستاذ م.م. عبدالله فاضل العامري نموذج السخاء والعطاء بكل ما بوسعه من مصادر ومعلومات. وجزيل شكري وكبير إعتذاري إلى كل من فاتني أن أذكره وقد ساعدني على إنجاز بحثي أدعو للجميع تحقيق أمنياتهم وان يجعل الله عملهم حسنات تنقل ميزان خيراتهم .. ( فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ )<sup>٢</sup>

<sup>١</sup> - سورة إبراهيم آية (٧)  
<sup>٢</sup> - سورة الزلزلة آية (٧)

## المحتويات

رقم الصفحة	العنوان	ت
٢	الفصل الأول - التعريف بحق التقاضي أمام مجلس الإنضباط العام	١
٣	المبحث الأول - تعريف حق التقاضي	٢
٣	المطلب الأول - مفهوم حق التقاضي	٣
٥	المطلب الثاني - ضمانات حق التقاضي	٤
١١	المبحث الثاني - الأساس القانوني لحق التقاضي	٥
١٢	المطلب الأول - حق التقاضي في الدساتير العربية	٦
١٣	المطلب الثاني - حق التقاضي في الدستور العراقي	٧
٢٠	المبحث الثالث - الموظفون المشمولون بحق التقاضي أمام مجلس الإنضباط العام	٨
٢٠	المطلب الأول - مفهوم الموظف العام و الوظيفة العامة	٩
٢٠	الفرع الأول - تعريف الموظف العام في القانون المقارن	١٠
٢٣	الفرع الثاني - تعريف الموظف العام في القانون العراقي	١١
٢٦	المطلب الثاني - الموظفون المشمولون بحق التقاضي أمام المجلس	١٢
٢٦	الفرع الأول - الموظف المؤقت	١٣
٣٠	الفرع الثاني - الموظف الفعلي	١٤
٣٣	الفصل الثاني - العقوبات التي يجوز الإعتراض عليها أمام مجلس الإنضباط العام	١٥
٣٤	المبحث الأول - العقوبات المالية	١٦
٣٤	المطلب الأول - العقوبات المالية في القانون المقارن	١٧
٣٦	المطلب الثاني - العقوبات المالية في الفقه	١٨
٣٨	المبحث الثاني - العقوبات المنهية للرابطة الوظيفية	١٩
٣٨	المطلب الأول - طبيعة الرابطة الوظيفية	٢٠

٤١	المطلب الثاني -العقوبات المنهية للرابطة الوظيفية	٢١
٤٥	المطلب الثالث - القرار الإداري القابل للطعن أمام مجلس الانضباط العام	٢٢
٥٥	الفصل الثالث -شروط الإعتراض أمام المجلس و الإجراءات المتبعة	٢٣
٥٦	المبحث الأول -شروط الاعتراض	٢٤
٥٦	المطلب الأول- شروط التظلم	٢٥
٥٦	الفرع الأول - أنواع التظلم	٢٦
٥٩	الفرع الثاني - شروط التظلم	٢٧
٥٩	الفرع الثالث - موقف مجلس الإنضباط العام تجاه التظلم	٢٨
٦٤	المطلب الثاني -شروط المصلحة	٢٩
٦٤	الفرع الأول -طبيعة المصلحة	٣٠
٦٧	الفرع الثاني- وقت توفر المصلحة	٣١
٦٩	المطلب الثالث- شرط الصفة	٣٢
٧١	المطلب الرابع شرط المدة	٣٣
٧٥	المبحث الثاني - الإجراءات المتبعة للنظر في الإعتراض	٣٤
٧٦	المطلب الأول - نطاق التقاضي أمام المجلس- الفرع الأول -الدعاوى المدنية	٣٥
٧٦	الفرع الثاني -الدعاوى الجزائية	٣٦
٧٩	المطلب الثاني - شروط الإعتراض الإضافية أمام المجلس	٣٧
٧٩	الفرع الأول -إقامة الدعوى على من يتمتع بالشخصية المعنوية	٣٨
٨١	الفرع الثاني -عدم نظر المجلس في الدعوى التي حدد المشرع جهة للنظر بها	٣٩
٨٤	الفرع الثالث -شروط الرسم	٤٠
٨٧	الفصل الرابع - سلطات المجلس عند النظر في الإعتراضات و الرقابة عليها	٤١
٨٨	المبحث الأول - المصادقة على قرار فرض العقوبة	٤٢

٨٩	المبحث الثاني- تخفيف العقوبة	٤٣
٩٥	المبحث الثالث – إلغاء العقوبة	٤٤
٩٥	المطلب الأول – عدم مراعاة الشروط الشكلية يؤدي الى إلغاء العقوبة الإنضباطية	٤٥
٩٧	المطلب الثاني –عدم مراعاة الشروط الموضوعية يؤدي الى إلغاء العقوبة الإنضباطية	٤٦
١٠٣	المبحث الرابع –الطعن بقرار المجلس أمام الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة	٤٧
١١٠	الخاتمة	٤٨
١١٣	قائمة المصادر والمراجع	٤٩

## المقدمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات وبتوفيقه تتحقق الغايات والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين البشير النذير والسراج المنير سيدنا وأماننا وحبیب رب العالمین محمد صلی الله علیه وعلى آله وصحبه أجمعین ومن تبعهم بإحسان إلى يوم لا ینفع فیہ مال ولا بنین إلا من أتى الله بقلب سليم وبعد ...

منذ نشأت الدولة باعتبارها كياناً سياسياً وإجتماعياً ارتضته الجماعة البشرية فقد أصبح لها دورها في تحقيق مصالح الجماعة التي تخضع لسيادتها وتوفير سبل الأمن والأمان لها وإتاحة الفرصة للمواطنين للانتفاع بالخدمات التي يحتاجون إليها عن طريق أجهزتها الإدارية ومرافقها المختلفة و لا يمكن للدولة ان تنهض بهذه الأعباء إلا عن طريق أداة تقوم بهذا العمل وهذه الأداة التي تستعين بها الدولة في إدارة مرافقها وتوفير الخدمات لمواطنيها تتمثل في الموظفين العموميين الذين تعهد الدولة إليهم بتسيير مرافقها العامة والنهوض بخدمة جمهور المواطنين في مختلف الأجهزة والإدارات حيث ان الموظف هو أداة الدولة في تحقيق أهدافها لذلك فقد حرصت الدولة على انتقاء هؤلاء الموظفين وفرضت شروطاً لتقلد الوظيفة العامة ومن أهمها السلامة البدنية والعقلية وذلك حسب نوع العمل المنوط بالموظف منذ المباشرة في الوظيفة وحتى نهاية خدمته تظل هذه الشروط عالقة بحيث إذا فقد بعضها او كلها لم يعد صالحاً بالاستمرار في السلك الوظيفي. ولما كانت الدولة تعتمد في إدارة مرافقها على الموظفين العموميين كما أسلفنا لذا فإنها إقتضت بالضرورة تخويلها بصلاحيات وسلطات في مواجهة الموظف إذا ما انحرف في عمله عن جادة الصواب او سلك بالوظيفة العامة سلوكاً لا يتفق مع مقتضياتها والاحترام الواجب لها وبهذه المثابة فقد شرعت نظم تأديب الموظف العام لمؤاخذته عن كل ذنب أداري يرتكبه ويشكل بدوره أخلاً منه بواجباته او يتعارض مع ما يجب ان يكون عليه من استقامة وأمانه وحسن أداء للعمل ومحافظه على المال العام فأن العقوبة تكون زجراً له وردعاً لغيره من الموظفين حتى يستقيم العمل ويستمر أداء المرفق لدوره في خدمة المواطنين هذا وتتنوع العقوبات التأديبية بحسب طبيعة الخطأ الإداري ومدى جسامته وتندرج العقوبات تدرجاً تصاعدياً بحسب جسامه هذا الخطأ الإداري وقد استقرت معظم التشريعات المعاصرة في بلدان العالم على وضع نظام لتأديب الموظفين العموميين بوصفه نظاماً قانونياً له ضرورته وأهميته في استمرار قيام الدولة بدورها المرسوم لها وتحقيق حسن أداء المرفق العام لوظيفته وحتى يطمئن الناس ويستقر في وجدانهم بأن الخطأ لا بد وان يواجه بالعقاب وهو ما يشيع الثقة في الجهاز الإداري للدولة فالنظام التأديبي يقوم على فكرة النهوض بالمصالح العامة و لا يتحقق هذا الهدف إلا عن طريق معاقبة كل من يحدد من الموظفين عن طريق الاستقامة ومن ثم فأن كل خطأ يقع من الموظف في أثناء الخدمة ويمس عمله الوظيفي او كرامة الوظيفة واعتبارها

يستوجب المؤاخذة التأديبية كأساس المسؤولية التأديبية للموظف هو وجود خطأ معين من الموظف يشكل اعتداء مباشراً أو غير مباشر على المصلحة العامة للجهة التابع لها الموظف وان الأخطاء التأديبية غير محددة قانوناً على سبيل الحصر وكما سنوضحه لاحقاً<sup>١</sup>.

ان الموظف أصبح يمثل الشريحة الكبيرة في المجتمعات كافة وخاصة المجتمع العراقي بعد رُفع دخله المعاشي حيث أصبح طموح معظم أفراد المجتمع ان يكونوا موظفين بدوائر الدولة حيث يجد الفرد من الوظيفة خير ضامن لحقوقه الاقتصادية والاجتماعية، وان لكل شريحة من المجتمع لابد من قانون ينظم حياة تلك الشريحة بدءاً من أصغر وحدة في المجتمع وهي الأسرة حيث نجد ان رب الأسرة ينظم حياة أسرته من الناحية الاقتصادية ويضع ميزانية لمصروفات الأسرة، وكذلك ينظم العلاقات بين أفراد أسرته فتارة يعاقب المسيء وتارة يثيب المؤدب وكذلك ينظم العلاقات مع المجتمع الذي يحيط بأسرته من حيث الصلة بالأقارب أيما بما جاء به ديننا الإسلامي الحنيف بما يأمر به من صلة الرحم بقوله تعالى (فَهَلْ عَسَيْتُمْ إِنْ تَوَلَّيْتُمْ أَنْ تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ وَتَقَطُّعُوا أَرْحَامَكُمْ أُولَئِكَ الَّذِينَ لَعَنَهُمُ اللَّهُ فَأَصَمَّهُمْ وَأَعَمَّى أَبْصَارَهُمْ)<sup>٢</sup>. وغيرها من القوانين التي تنظم شؤون الأسرة و المجتمع وما جاء به القرآن الكريم ونحن إلى يومنا هذا نستنير بها و نطبقها في قانون الأحوال الشخصية حرفياً لان حلال محمد (صلى الله عليه وآله وسلم) حلال الى يوم القيامة وحرام محمد (صلى الله عليه وآله وسلم) حرام الى يوم القيامة). تتزاحم القوانين فيها بينها لكي تنظم حياة المجتمع حيث صدور قانون في زمان معين ثم يأتي قانون في زمان آخر لينسخه بقواعده الجديدة وكذلك صدور قانون في مكان معين نجده لا يجد له قبولا في دولة أخرى كأن لتعارضه مع أعراف تلك الدولة وقيمها وغيرها من الأسباب.

وعودا على بدء فان الموظف الذي يمثل الشرعية الاجتماعية الكبيرة أيضا يتفاعل مع المجتمع

و يعمل من اجل تقديم الخدمة للمجتمع الذي يعيش فيه وان كل عمل لا يخلو من الأخطاء كما قال سيد الكائنات محمد(صلى الله عليه وآله وسلم) (كل ابن ادم خطاء وخير الخطائين التوابون)<sup>٣</sup> فمن خلال بحثي

المتواضع تطرقت الى أخطاء الموظف و كيف تتعامل الجهة التي يرتبط بها الموظف مع تلك الأخطاء

## ج

<sup>١</sup>:- د.فؤاد محمود معوض – تأديب الموظف العام في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي – دار الجامعة الجديدة للنشر – سنة ٢٠٠٦ ص ٣

<sup>٢</sup>:- سورة محمد - الأيتان ٢٢، ٢٣

<sup>٣</sup>:- رواه الترمذي / ٢٤٩٩ وأبن ماجه / ٤٢٥١ وكذلك رواه الزبيدي في (إتحاف السادة المنتقين / ٨/٥٩٦)



وهل من توبة للموظف لتكفير أخطائه و اذا شعر الموظف بان هنالك ظلم او حيفاً من الإدارة قد وقع على حقوقه فلن يلجأ ؟ وكما نعلم ان العقوبات التأديبية لا تقع على شخص الموظف ولا على ماله الشخصي ولكن تقع على مركزه الوظيفي فمن هي الجهة التي يلوذ بها الموظف ليستصرخها لنجدته لإزالة الحيف الذي يعتقد قد أصابه من الإدارة حيث إننا لا ننزه الإدارة ولا الموظف فكلاهما بشر وكما أسلفنا لم يخلُ البشر من الأخطاء و كما ان العراق قد سبق العالم بأسره بتشريع القوانين على الأرض حيث مسلة حمورابي التي كانت أول التشريعات على المعمورة وفي تاريخ القانون المعاصر فان العراق أول من شرع القانون ملاذاً للموظفين وذلك بتأسيس مجلس الانضباط العام وذلك في سنة ١٩٢٩ وهكذا كان العراق سباقا في نصرة الموظف وإحقاق حقه فأثرت ان أبحث في موضوع حق الموظف في التقاضي أمام المجلس لما له من أهمية في توضيح حق الكثير من موظفي الدولة وقد قسمت بحثي الى أربع فصول الفصل الأول: والذي أوضحت من خلاله حق الموظف في التقاضي حيث للموظف حق يجهله الكثير ممن يتعرضون للحيف من قبل دوائرهم اذ ان القانون وضع ضمانات حقوق للموظف عليه ان يعرفها كي لا يضيع حقه ومنها حقه في التقاضي هذا الحق الذي كفلته معظم دساتير العالم اذ لا يخلو دستور إلا وجعل احد قواعده القانونية في حق التقاضي بأنه مكفول للمجتمع سيّما الدستور العراقي النافذ لعام ٢٠٠٥ حيث جاء في نص المادة ١٩ الفقرة ثالثا (التقاضي حق مصون و مكفول للمجتمع ) وكذلك استعرضت بعض الدساتير العالمية التي أكدت على حق التقاضي.وقد تطرقت في الفصل الثاني: الى العقوبات التي يجوز الاعتراض عليها أمام مجلس الإنضباط العام هل جميع العقوبات و القرارات يجوز الطعن بها أمام المجلس لقد أجابت عن هذا التساؤل المادة (١٠٠) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذ جاء نصها ( يحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل او أمر قرار إداري من الطعن ) ان هذه المادة النادرة جدا في دساتير العالم جعلت جميع القرارات عرضة للطعن و لا يوجد قرار محصن من الطعن في حين معظم دساتير العالم جعلت بعض القرارات محصنه من الطعن وخاصة ما تسمى بالقرارات السيادية في حين دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ لم يستثن أي قرار من الطعن.وتطرقت إلى العقوبات المالية والتي تقع بحق الموظف والعقوبات المنهية للرابطة الوظيفية .

وفي الفصل الثالث: تطرقت الى شروط الإعتراض أمام مجلس الإنضباط العام حيث حدد المشرع العراقي فقط الموظف هو الذي له حق اللجوء الى الإعتراض أمام المجلس وهناك حالتان يحق للموظف اللجوء بسببها الى المجلس : اما عند معاقبة الموظف ويشعر ان ظلماً قد لحقه من جراء إيقاع العقوبة فقد تطرقت الى طرق لإقامة الدعوى الجزائية أمام المجلس أمام المجلس وكيفية التقاضي وفقاً

لقانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ و التأكيد على مدد الطعن وكيفية التظلم ومدة سقوطه وأي العقوبات التي يجوز الاعتراض عليها أمام المجلس وكذلك النوع الآخر: من الدعاوى هي الدعوى المدنية حيث يحق للموظف الاعتراض وإقامة الدعوى أمام المجلس عند شعوره بالغبن بحقه المدني من علاوة أو ترفيع أو درجة في الراتب وغيرها وكيفية التقاضي وفقاً لقانون أصول المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ أما الفصل الرابع فقد تطرقت فيه إلى سلطات المجلس عند النظر في الاعتراض من حيث سلطته في إلغاء العقوبة أو تخفيفها أو المصادقة عليها وكذلك هل يحق له تشديد العقوبة ..؟ هذا ما سنوضحه ضمن سلطات المجلس. ولكن هل تعدُّ قرارات مجلس الانضباط العام قرارات باته؟ كلا أيضاً إنها غير محصنة من الطعن حيث إن جهة الطعن بقرارات المجلس هو مجلس شورى الدولة بصفته التمييزية و أيضاً مع مراعاة مدد الطعن حيث تجاوزها يؤدي إلى اعتبار قرارات مجلس الانضباط باته ولا يجوز الطعن فيها. وكذلك ومن خلال البحث تطرقت إلى القرار الإداري المعلوم والذي لا يتطلب الطعن به القيام بالتظلم ولا تسري بحقه مدد التظلم وكذلك تطرقت ضمن البحث حول العقوبات المقتنعة والتي تحاول الإدارة تمريرها بحق الموظف رغم عدم شرعيتها وكذلك تطرقت إلى عدم جواز اثر العقوبات التأديبية الرجعي.

وفي ختام بحثي تناولت مطلباً يتعلق ببقاء العقوبة أوضحت من خلاله إجابة على تساؤل يثور هو عندما يستنفد الموظف كافة طرق الطعن ولم تجد نفعاً فهل إن شبح العقوبة يبقى يلاحقه طيلة حياته الوظيفية أي هل إلى التوبة من سبيل؟ أوضحت من خلال هذا المطلب كيفية محو العقوبة التأديبية في مختلف القوانين وطريقة رد الاعتبار للموظف لتصحيح خطئه الذي ارتكبه لكي يصبح إنساناً سوياً واثق الخطى في عمله الوظيفي... هذا وأدعو من الله التوفيق وفتح الأذهان لكل من يطرق باب العلم أنه سميع مجيب

## SUMMARY

That the employee has become a slide big in all societies, especially the Iraqi society after raising the income of living where he became the ambition of most of the members of the community to be employees circles of the state where he finds the individual of the job the best guarantor of the rights of economic, social, and each segment of society has to be a law that regulates the life of that slide starting From the smallest unit in society is the family, where we find that the head of the family regulates the lives of his family in terms of economic and other laws governing the affairs of the family and society and bunched laws which themselves to organize the life of society where the law was issued in the time given, then comes the law in the time of the last cancel its rules new as well as the issuance of the law in a particular place we find it does not find him acceptable in another state if incompatible with the norms and values of that State and other reasons.

Since the employee who represents social slide large it is also interact with the community and working to provide the service to the community in which they live, and all the work is not without errors, it is through research modest between your hands touched on the mistakes the employee and how to handle the body that is associated with the employee with those mistakes do repent for the employee to atone mistakes and if the employee felt that there is injustice from management had signed the rights to whom resort? As we know that the disciplinary sanctions do not fall on someone employee nor on his profile, but located on its career, it is the party that refuge employee call it to his aid to removed the injustice who is believed to have the injury of management and that

as Iraq has been the world enactment of laws on land where the obelisk of Hammurabi which was the first legislation on the planet. in the history of contemporary law, Iraq is the first initiated the law for refuge staff and the establishment of the discipline of the year and in 1929 and then went on the impact of France established the Council of State of France and Egypt also established the Egyptian State Council, and so on Iraq was a pioneer in victory the that looking on the subject of the right employee and the realization of the right of an employee in the litigation before this Council because of its importance in clarifying the right of a lot of state employees has divided the research into four chapters introductory chapter: which is explained through employee's right to litigation where the employee's right ignorant many of those who are exposed of injustice by their constituencies. has touched in the first chapter: to penalties which may be challenged before the Council of Discipline General Are all penalties and decisions may be appealed before the Council has responded to this question Article 100 of the Constitution of Iraq for the year 2005 in force came read (prohibited provision in the law to immunize any action or order of an administrative decision of the appeal) that this article is very rare in the constitutions of the world have made all the decisions subject to appeal and no decision is immune from challenge while most of the world's constitutions In the second chapter: Turning to the requirements of objection to the Council of the year where discipline select Iraqi legislator only employee is the one who has the right to resort to the objection to the Council and there are two cases, the employee is entitled to resort to the third chapter: Turning to the authority of the Council when considering the objection in terms of his authority to cancel or hide or punishment approved ...

الفصل الأول :- التعريف بحق التقاضي أمام مجلس الإنضباط العام ونطاقه

المبحث الأول :-تعريف حق التقاضي

المطلب الأول :- مفهوم حق القاضي .

المطلب الثاني :- ضمانات حق التقاضي

المبحث الثاني :- الأساس الدستوري والقانوني لحق التقاضي .

المطلب الأول :- حق التقاضي في الدساتير العربية .

المطلب الثاني :- حق التقاضي في الدستور العراقي .

المبحث الثالث :- الموظفون المشمولون بحق التقاضي أمام المجلس.

المطلب الأول :- مفهوم الموظف العام والوظيفة العامة .

الفرع الأول :- تعريف الموظف العام في القانون المقارن

الفرع الثاني :- تعريف الموظف العام في القانون العراقي

الفرع الثالث :- طبيعة العلاقة الوظيفية

المطلب الثاني :-الموظفون المشمولون بحق التقاضي أمام المجلس .

الفرع الأول :- الموظف المؤقت .

الفرع الثاني :- الموظف الفعلي.

## الفصل الأول

### التعريف بحق التقاضي أمام مجلس الإنضباط العام ونطاقه

من المعلوم أن القانون هو مجموعة القواعد التي تحكم سلوك الأفراد في المجتمع والتي يجبرون على طاعتها بقوة السلطة العامة عند الإقتضاء، فوظيفة القانون إبدأً هي تنظيم سلوك الأفراد في المجتمع بقصد إقامة نظام يستتب فيه المجتمع فهو يحدد سلوك كل فرد أزاء سائر الأفراد وسبيله في هذا هو فرض واجبات للبعض منهم تقابلها حقوق للبعض الآخر وذلك كله من أجل إيجاد توازن المصالح المتعارضة في روابط الأفراد. فالصلة وثيقة إبدأً بين القانون والحق مع ذلك يختلف الفقهاء بعد ذلك فيما إذا كان القانون هو المؤسس للحق أم أن الحق هو الذي يقوم على أساس القانون ويستند إليه، فأنصار المذهب الفردي (أي الرأسمالي) يرون أن الفرد هو الغاية والهدف من كل تنظيم قانوني، وان الفرد يولد متمتعاً بحقوق طبيعیه بصفته إنساناً وأنه يتمتع بهذه الحقوق قبل وجود القانون وقبل وجود الجماعات المنظمة فوظيفة القانون برأيهم ليست إنشاء الحقوق الفردية بل وظيفته هي حماية هذه الحقوق الفردية والمحافظة عليها وتمكين الأفراد من التمتع بها وذلك خلافاً للمذهب الإشتراكي الذي يرى العكس تماماً<sup>١</sup>. مهما يكن من أمر هذا الخلاف بين المذاهب السياسية المختلفة فمن الثابت أن نظرية التعسف في إستعمال الحق والتي تطبق في مجال القانون الخاص تتصل أساساً بفكرة الحق<sup>٢</sup>. فيما تطبق نظرية تحويل السلطة أو إساءة إستعمال السلطة في مجال القانون العام وتتصل بفكرة السلطة لذلك ينبغي التمييز بين الحق والسلطة. من حيث المبدأ أن مفهوم الحق أوسع بكثير من مفهوم السلطة اذ يتصف الحق بالإطلاق والشمول من حيث الإمكانيات التي يخولها لصاحبه ومن حيث الحرية الواسعة في إستخدامه بالطريقة والمكان والزمان الذي يراه مناسباً دون أن يقيد في ذلك بأي قيد سوى إحترام حقوق الآخرين وعدم الإضرار بهم بينما نجد أن مفهوم السلطة أضيق بكثير من مفهوم الحق بل يمكن إعتبار السلطة إحدى نتائج أو إمكانيات الحق فالسلطة محدودة في أغراضها ومحدودة في الغاية من منحها ومحدودة في طرق وسائل ممارستها في الزمان والمكان. فالقانون مثلما يحمي حقوق الأفراد فيما بينهم فإنه أيضاً يحمي الأفراد من تعسف السلطة وان شريحة الموظفين جزء من أفراد المجتمع فلا بد من ان تكون هنالك جهة يعينها القانون لحماية الموظف من تعسف السلطة حيث ان الموظف يلجأ إليها عند شعوره بالجور من قرارات الإدارة تجاهه<sup>٣</sup>.

<sup>١</sup>-د. عبدالرزاق احمد السنهوري -مصادر الحق في الفقه الإسلامي -ج٥- معهد الدراسات العربية - ١٩٥٨ - ص ٢٦٥.

<sup>٢</sup>-د. سعيد أمجد الزهاوي - التعسف في إستعمال حق الملكية في الشريعة والقانون - ط١ - دار الاتحاد العربي للطباعة - القاهرة - ١٩٧٥ - ص ٨٧.

<sup>٣</sup>-د. سليمان محمد الطماوي - نظرية التعسف في إستعمال السلطة أمام مجلس الدولة - القاهرة - ١٩٥٠ - ص ٢٧٦.

## المبحث الأول

### تعريف حق التقاضي

يلاحظ بان الدولة التي فيها قضاء مستقل توصف بأنها قانونية وبعكسه سوف نكون أمام دولة بوليسية لا تعمل على ضمان حقوق الإنسان وحياته الأساسية، وعندما تكون هناك دولة قانون تتمتع بقضاء مستقل فإن هذا الأمر سيؤدي إلى ضمان حقوق الإنسان وحياتها. وإذا انتهكت هذه الحقوق بالنسبة إلى أحد الأشخاص، فإنه يستطيع مقاضاة السلطة أو أي فرد أنتهك أي حق من حقوقه أو اعتدي عليه، أمام القضاء استناداً لما يتمتع به هذا الشخص من حق التقاضي أمام القضاء، فالقضاء الوسيلة التي تُرد بها الحقوق إلى أصحابها.<sup>١</sup>

### المطلب الأول

#### مفهوم حق التقاضي

ان الحق في التقاضي هو خير ضمان لإقامة العدل بين الأفراد ويحقق السلم الاجتماعي المنشود حيث ان القضاء أصبح من مقتضيات سيادة الدولة مع ما يقتضيه ذلك من ضرورة إيجاد سلطة قضائية تتولى ضمان تطبيق القانون وسموه والضرورة تقتضي ان لا يترك أمر تحقيق القانون في الواقع الاجتماعي لتقدير الأفراد وفقاً لمشيئتهم حتى لا تسود الفوضى وتنتهك الحقوق ويصبح الضعيف عاجزاً عن حماية حقوقه المسلوبة تجاه القوي ولن يتحقق ذلك إلا بإيجاد سلطة تكفل للقانون احترامه وتعطيه فاعليته ولزومه وتعمل على إزالة ما يعوق هذا الاحترام وما يعرقل النفاذ العادي له عن طريق إجبار الأفراد على احترام القانون وإعمال قواعده في تصرفاتهم وسلوكهم حتى يتحقق العدل و المساواة بين جميع الناس ويسود الأمن والسلم و الإستقرار في المجتمع وتتمثل هذه السلطة التي تهدف الى تطبيق القانون وإقامة العدل والمساواة بين الناس في القضاء فالحق في التقاضي هو بمثابة الحق الذي منحه القانون للأفراد وبذلك فان الحق يقوم مقام الحريات العامة التي ضمنها القانون والتي لا يجوز حرمان أي مواطن منها.<sup>٢</sup> وقد تعددت التعريفات بتعدد شراح القانون، فمنهم من عرفه بأنه (حق المتهم في محاكمة عادلة مؤسسة على إجراءات مشروعة)<sup>٣</sup>.

ومنهم من عبر عنه بأنه (تمكين المتهم من أن يعرض على قاضيه حقيقة ما يراه في الواقعة الجنائية المستندة

<sup>١</sup>:-عبدالله رحمة الله البياتي - حق التقاضي ، دراسة مقارنة - رسالة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد - سنة ١٩٩٨ - ص ١٢٣.

<sup>٢</sup>:-صابر عمار- الأمين المساعد لإتحاد المحامين العرب - حق التقاضي - بحث مقدم للمؤتمر الإقليمي الأول بشأن المحكمة الجنائية الدولية ٢٤ / أيار / ٢٠١١ الدوحة- قطر.-ص ٥.

<sup>٣</sup>:-د. حسن محمد علوب - إستعانة المتهم بمحام في القانون المقارن - إطروحة دكتوراه- جامعة عين الشمس - دار النشر للجامعات المصرية - ١٩٧٠ - ص ٧١

إليه).<sup>١</sup> ورأي آخر إنه (حق أصيل ينشأ من اللحظة التي يواجه فيها الشخص الاتهام، ويقصد بهذا الحق، تمكين الشخص من درء الاتهام عن نفسه إما بإثبات فساد دليله أو بإقامة الدليل على نقيضه وهو البراءة، والاتهام بطبيعته يقتضي الدفاع فهو ضرورة منطقية له)<sup>٢</sup> ان حق التقاضي حق مشروع لكل فرد مادام قد استعمل في حدود القانون ومن ثم فـللموظف ان يقاضي جهة الإدارة التابع لها ويخاصمها ولو أدى ذلك الى التعرض لتصرفات رؤسائه والطعن بها بما يعيبها ويكشف عن انحرافها عن الصالح العام وهذا لا يؤدي الرئيس الإداري لأن الموظف يخاصم القرار ولا يخاصم الرئيس الإداري شخصياً ما دام ذلك من مقتضيات الدفاع، وان حق التقاضي هو من الحقوق الأصلية للأفراد ونعني به حق الشخص في الإلتجاء الى القضاء لإستيفاء حق له او لدفع إعتداء عن ذلك الحق ويرتبط بحق التقاضي جميع الحقوق الأخرى التي يقرها الدستور وتنظمها القوانين ومنها على سبيل المثال: الحقوق المرتبطة بالحرية الشخصية وعدم جواز القبض على الأشخاص او تفتيشهم إلا وفقاً للقانون وعدم جواز إحتجازهم في غير الأماكن الخاضعة لقوانين السجون وحقوق الرأي والتعبير والعقيدة والملكية والمسكن والتنقل والعمل والمشاركة في الحياة السياسية والتعليم وعدم الإبعاد عن أرض الوطن وغيرها فحق التقاضي هو الأداة التي يمكن استخدامها للدفاع عن تلك الحقوق وهو بمثابة حامي هذه الحقوق فإذا ما تم إنتهاكها من فرد او سلطة يمكن لصاحب المصلحة اللجوء الى القضاء لرد هذا الإنتهاك . وحق التقاضي هو من الحقوق التي لا يجوز التغول عليها او المساس بها أيا كانت الوسيلة في ذلك سواء كانت تشريعية او تنفيذية فأى قانون او نظام او تعليمات او قرارات تصدر عن أي جهة تمنع او تقيد هذا الحق او أيّاً من مرتكزاته القانونية او الدستورية تقع في دائرة المخالفة الدستورية او القانونية ويمكن ان تكون محلاً للطعن أمام القضاء .<sup>٣</sup> ولعل أهم مرتكزات هذا الحق وهو ما ركزت عليه الدساتير العالمية في حق الشخص بان يحاكم أمام محاكم عادلة مشكلة سلفاً قبل وقوع الجريمة وان لا يكون هناك قضاء إستثنائي وان تكون المحاكمة عادلة في ظل قضاء مستقل ونزيه ومن قضاة مؤهلين وان لا يكون هناك أي انتقاص من حقوق الدفاع بما في ذلك ان تتاح الفرصة لكل شخص في توكيل محام ودون ان تكون العوائق المادية سبباً في الحرمان من ذلك والمساواة بين المواطنين أمام القضاء وسرعة البت في دعاوى بتبسيط إجراءات التقاضي والابتعاد عن التعقيد حتى لا يكون هناك تشجيع للجوء الى جهات إستثنائية لاستيفاء الحق بسرعة وتنفيذ الأحكام القضائية دون ماطلة وان لا تفرض عقوبات دون حكم قضائي او بما يتجاوز نصوص التجريم وفقاً للقانون وعدم تقييد اللجوء إلى القضاء بتحسين أعمال معينة من رقابته وان لا يكون هناك تنازع سلبي تجاه قضية معينة بما يحرم الشخص من حقه في السير في

<sup>١</sup> - د.حسن صادق المرصفاوي - ضمانات المحاكمة في التشريعات العربية - معهد البحوث والدراسات العربية - جامعة الدول العربية - ١٩٧٣ - ص ٩٢

<sup>٢</sup> - د.حمدي رجب عبدالغني - نظام الإتهام وحق الفرد والمجتمع في الخصومة الجنائية - أطروحة دكتوراه - كلية الشريعة والقانون - القاهرة - ١٩٨٦ - ص ٣٠٤

<sup>٣</sup> - محمد علي آل ياسين - القانون الإداري - المكتبة الحديثة للطباعة والنشر - بيروت بدون سنة طبع - ص ٢٤٥ .



دعواه وان لا يكون هناك ازدواجية في نظر دعوى لأي سبب كان وان تكون مواقع المحاكم قريبة من المتقاضين وان تكون رسوم التقاضي ميسرة غير باهظة وان تكون جلسات المحاكم علنية إلا في أحوال ضيقة مراعاة للنظام العام عن تلك المستخدمة في المحكمة وإعطاء أولوية قصوى لمحاكمة الأحداث ضمن إجراءات فعالة<sup>١</sup>.

ومن هذا المنطلق يعتبر حق التقاضي من أهم المبادئ الضامنة لحقوق الإنسان والمكفولة لكل إنسان تحترمه جميع الشرائع السماوية والأرضية وتؤكد عليه القرارات والمواثيق الدولية ومنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي نص على ( حق كل إنسان في محاكمة عادلة وعلنية أمام محكمة مختصة مستقلة ونزيهة مشكلة وفقاً للقانون)<sup>٢</sup> وقبل ذلك جعلت الشريعة الإسلامية التحاكم إلى الله ورسوله وشريعته جعلته شرطاً أساسياً للإيمان بالله حيث قال تعالى (فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا)<sup>٣</sup> وكما أن منع الناس من ممارسة هذا الحق يفتح الباب أمام اقتضائهم حقوقهم بأنفسهم بطريقة شريعة الغاب بدلاً من سيادة حكم الشرع والقانون ولهذا فإن من واجبات الدولة ان توفر للعاجزين والضعفاء ما يعينهم على ممارسة حقهم في التقاضي اذا ما عجزوا عن ذلك ومن باب أولى ان تتولى إزالة كل ما يعيق او يمنع ممارسة الناس لهذا الحق المقدس المصون . وقد نصت مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن إستقلال السلطة القضائية والمعتمدة بقراري الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم ٤٠ / ٣٢ في ٢٩ نوفمبر ١٩٨٥ ورقم ٤٠ / ١٤٦ في ١٣ ديسمبر ١٩٨٥ في أحد بنودها على ان ( لكل فرد الحق في ان يحاكم أمام المحاكم العادية أو الهيئات القضائية التي تطبق الإجراءات القانونية المقررة حسب الأصول الخاصة بالتدابير القضائية )<sup>٤</sup>

## المطلب الثاني

### ضمانات حق التقاضي

في هذا الإطار فإن توفير الضمانات اللازمة للحق في التقاضي ضروري ولازم، وتتعدد هذه الضمانات ومن أهمها المساواة في اللجوء إلى القضاء وما يقتضيه ذلك من ضمان تكافؤ فرص الإلتجاء إلى القضاء، بإقرار مبدأ وحدة المحاكم وتوحيد الإجراءات ووحدة القانون المنطبق على النزاع، فضلاً عن إزالة الحواجز

<sup>١</sup>- د. عمر محمد الشوكي - الشرعية وسيادة القانون - مجلة آفاق - العدد الأول-لسنة ٢٠٠٢ ص ١٣.  
<sup>٢</sup>- ناصر أمين - أوضاع القضاء في بلدان المنطقة العربية -المركز العربي لإستقلال القضاء والمحاماة- بيروت-١٩٩٩ موقع الأنترنيت www.pnic.gov.ps.arabic.gover.derasat. تاريخ الدخول على الموقع في ٢٣ / ١١ / ٢٠١٢  
<sup>٣</sup>-سورة النساء الآية ٦٥

<sup>٤</sup>- عبدالمحسن السالم -العوارض الوجوبية والتقديرية للمسؤولية التأديبية للموظف العام مقارنة بعوارض المسؤولية الجنائية في التشريع العراقي والمصري -الطبعة الأولى -١٩٨٦- مطبعة دار القادسية-بغداد - ص ١٢٣

المادية التي تحول دون ممارسة حق التقاضي.<sup>١</sup> ولم تقتصر ضمانات حق التقاضي على هذا الحد بل تجاوزته إلى عدة ضمانات أخرى كالحق في اللجوء إلى محكمة مستقلة والحق في الدفاع والحق في الطعن. ومن ضمانات حق التقاضي حق الدفاع وهو حق الموظف في الرد على ما وجه إليه من تهم بوسائل الدفاع المتاحة لديه وقد تضمن قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ في مصر ما نصه ( لا يجوز توقيع جزاء على العامل إلا بعد التحقيق معه كتابة وسماع أقواله وتحقيق دفاعه )<sup>٢</sup> كما قرر قانون الخدمة المدنية الليبي ذلك بنصه في المادة (١/٨٠) على أنه ( لا يجوز توقيع عقوبة على الموظف إلا بعد التحقيق الإداري معه كتابة وسماع أقواله وتحقيق دفاعه )<sup>٣</sup> و من مقتضيات حق الدفاع قد ينكر المتهم التهمة الموجهة إليه دفاعاً عن نفسه ومن هذا المنطلق جرى القضاء بعدم تحليف المتهم لما يضع المتهم بموقف حرج قد يجره إلى الحنث في اليمين مبتغياً الدفاع عن نفسه وهذا ما أباحت محكمة القضاء الإداري في مصر إذ قضت بأنه ( لا مسؤولية على العامل عن أقواله غير الصحيحة التي يدلي بها في معرض الدفاع عن نفسه ما دامت هذه الأقوال من مقتضيات حق الدفاع وانه لا يعتبر من المجاوزة لحق الدفاع ان ينكر المتهم المخالفات وتنسيبها إلى غيره مادام ذلك لم يكن بسوء نية. )<sup>٤</sup> وان الله وحده صاحب الحق المطلق يعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور هو وحده يحق له إنزال العقاب بلا دفاع أما أولياء الأمور من جنس البشر الذين لهم علم محدود وعواطف توجب حق الدفاع للمتهم عن نفسه في الاتهام الموجه إليه أمامهم وان من خلجات الطبيعة الإنسانية الكذب ورغم إنه صفة ذميمة في المجتمع ولكن التشريعات الوضعية أباحت في حق الدفاع ومن هذه الوسائل الإدلاء بمعلومات غير صحيحة وهذه قد تكون من مقتضيات حق الدفاع هي استجواب الموظف للدفاع عن التهمة الموجهة إليه وخلاف ذلك يؤدي إلى إبطال العقوبة التأديبية التي صدرت بحق الموظف دون إستجوابه و إطلاع على التهمة الموجهة إليه.<sup>٥</sup> وذلك ما جاء في القرار التمييزي لمجلس شورى الدولة العراقي ( لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر في الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون ذلك ان المدعي المميز كان قد اصدر الأمر الإداري المرقم (٧/ ٧٣٣) في ٢٠٠٩/٨/٤ والمتضمن فرض عقوبة لفت النظر بحق عدد من الموظفين بضمنهم المدعي المميز عليه تسلسل

<sup>١</sup> - د. محمود صالح العادلي - النظرية العامة لحقوق الدفاع أمام القضاء الجنائي - دار الفكر الجامعي - سنة ٢٠٠٥ ص ٩ .

<sup>٢</sup> - د. عبدالعظيم عبدالسلام عبدالحميد - تأديب الموظف العام في مصر - ج ١ - ط ١ - دار النهضة العربية - القاهرة ٢٠٠٠ ص ٢٩٧ .

<sup>٣</sup> - د. علي جمعة محارب - التأديب الإداري في الوظيفة العامة - دراسة مقارنة في النظام العراقي والمصري والانكليزي - دار الثقافة للنشر والتوزيع - سنة ٢٠٠٤ - ص ٣٥٣ أشار الى قرار المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ١٤ / ٤ / ١٩٥٤ مجموعة السنة الثامنة بند ٦٢١ - ص ٢٤٧

<sup>٤</sup> - د. علي جمعة محارب - نفس المصدر - قرار المحكمة الإدارية العليا رقم ١٠٨٦ في جلسة ١٤ / نيسان / ١٩٥٤ - ص ٣٥٣ .

<sup>٥</sup> - أحمد بن حمدان الرازي - الزينة في الكلمات الإسلامية العربية - الجزء الثاني - القاهرة - سنة ١٩٥٨ - ص ٢٥٦ .

٩ وحيث وجد انه لا توجد أوراق تحقيقه في موضوع العقوبة ولم يستجوب المدعي المميز عليه في موضوع القرار محل الاعتراض وحيث ان تشكيل لجنة تحقيق مع الموظف او إستجوابه في مثل هذه العقوبة يعد من القواعد الشكلية لا يجوز إهمالها وإنما تعد من النظام العام وعدم مراعاتها يؤدي إلى بطلان الإجراءات القانونية المتخذة وحيث ان المدعي عليه المميز قد خالف أحكام البنود اولاً وثانياً من المادة (١٠) من قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ مما يستوجب إلغاء عقوبة لفت النظر المفروضة بحق المدعي المميز عليه وحيث ان مجلس الإنضباط العام قد التزم بوجهة النظر القانونية هذه وقرر إلغاء التسلسل ٩ من الأمر الإداري المطعون فيه لذا قرر تصديقه ورد الطعن التمييزي وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في ٢٤ / ٣ / ٢٠١١ م<sup>١</sup> حيث ان القرار أعلاه جاء مجسداً لحق الموظف في الدفاع عن نفسه قبل إصدار العقوبة التأديبية بحقه وعند إحالة الموظف إلى اللجنة التحقيقية لإرتكابه المخالفة يجب حضوره أمامها لمعرفة التهمة المسندة إليه وسماع أقواله عنها ودفاعه ومن الطبيعي ان يكون لزاماً على اللجنة التحقيقية تبليغ الموظف بالحضور أمامها في الوقت والمكان المعينين ويلاحظ ان التشريعات في فرنسا ومصر نصت على ضرورة حضوره أمام اللجنة التحقيقية شخصياً لأن هذا الحضور يساعد في الوصول الى الحقيقة ويمكنه من الدفاع عن نفسه بشكل مباشر وبالتالي تحقيق مصلحتين معاً مصلحة الإدارة في دوام سير المرفق العام ومصلحة الموظف في دفع التهمة عن نفسه<sup>٢</sup>. ولهذا فإن قانون إنضباط موظفي الدولة النافذ ساير التشريعات في فرنسا ومصر حيث اوجب ضرورة حضور المتهم أمام اللجنة التحقيقية او أمام الوزير أو رئيس الدائرة غير المرتبطة بوزارة لغرض إستجوابه شخصياً ليبيدي دفاعه بشكل شفهي ومناقشة الأدلة المطروحة ضده او يكون دفاعه بورقه مكتوبة يدون فيها الأمور التي يستند عليها دفاعه لكن الواقع العملي يشير إلى ان الموظفين غالباً ما يحضرون شخصياً ويبدون دفعهم بشكل شفهي معززين دفعهم بملاحظات مكتوبة وأحياناً ترفق الوثائق والمستندات التي تعزز صحة دفعهم فالأصل الحضور أمام اللجنة التحقيقية و اذا تمت الإجراءات بدون تبليغ الموظف وحضوره فإنها تعتبر باطلة<sup>٣</sup>. وإجراء التحقيق كتابة خير ضمان حيث ان الكتابة أقوى أدلة الإثبات وأكثرها إستعمالاً لما تحتله من أهمية تتعلق بالموظف المخالف والإدارة كما تتعلق بجهة الرقابة القضائية فضلاً عن اعتبارها مبدأ قانونياً عاماً ، وسنتناول هذه الجوانب من حيث أهميتها لكل من:

<sup>١</sup> -ينظر قرار الهيئة العامة لمجلس شوري الدولة رقم ١٢٠ / انضباط / تمييز / ٢٠١١ في ٢٤ / ٣ / ٢٠١١ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شوري الدولة لعام ٢٠١١ ص ٢٥٦ و٢٥٧

<sup>٢</sup> - د. محمد جودت الملط - المسؤولية التأديبية للموظف العام - المطبعة العالمية - القاهرة - ١٩٦٧ - ص ٧٩

<sup>٣</sup> - علي نجيب حمزه - ضمانات الموظف القانونية لصحة فرض العقوبة التأديبية دراسة مقارنة - كلية القانون جامعة القادسية - بحث منشور في مجلة جامعة بابل - كلية العلوم السياسية المجلد ١٠ العدد ٣ - ٢٠٠٨ - ص ٨٣

**أولاً: الموظف :** من خلال إتاحة الفرصة له للرجوع إلى محاضر الإجراءات ولإمكان الاطلاع على الأدلة المقدمة ضده وخاصة تلك التي تقدم في غيابه ، لإعداد دفاعه بشأنها وإثبات براءته <sup>١</sup>.

**ثانياً : الإدارة :** شرعية الجزاء التأديبي تجد ما يثبتها في الكتابة . فمحاضر التحقيق تمثل دليلاً قاطعاً لإثبات صحة إجراءات التحقيق وسلامتها ، وكذلك فإن الكتابة تساعد في حفظ المعلومات الناتجة من التحقيق فالمحقق فرداً كان أم هيئة لا يستطيع الإعتماد على ذاكرته لإثبات الإجراءات التي تمت لكثرة الأخيرة و لإستغراقها زمناً يؤدي غالباً إلى تلاشي الظروف والملابسات المحيطة بارتكاب المخالفة <sup>٢</sup>.

**ثالثاً: الرقابة القضائية:** الجزاء التأديبي هو حصيلة إجراءات قد تكون شرعية وقد لا تكون ، لذلك فإنه عرضة للطعن والتجريح . ولا تستطيع جهة الرقابة التي يقدم أمامها الطعن (وهي في العراق مجلس الانضباط العام) ممارسة عملها في الرقابة على ملاءمة العقوبة التأديبية وتناسبها مع حجم المخالفة التأديبية ولمعرفة مدى شرعية هذه العقوبة لإتخاذ الإجراء المناسب بصدد ذلك الذي قد يكون تعديل العقوبة التأديبية أو إلغاؤها حسبما يقتضيه الحال ما لم تكن إجراءات التحقيق بشكل مكتوب <sup>٣</sup>.

**رابعاً : الكتابة مبدأ قانوني :** حيث ان الكتابة تعد إجراء جوهرياً يترتب على إغفاله البطلان دون حاجة إلى النص على ذلك استناداً إلى القاعدة العامة في القوانين الإجرائية التي تعتبر الإجراء جوهرياً ان كان الغرض من إجرائه الحفاظ على مصلحة المتهم أو أحد الخصوم والقول بوجود كتابة التحقيق لا يعني وجوب إفراغه في شكل أو صيغة معينة فلا عبرة للصيغة التي يفرغ فيها التحقيق ما دامت قد روعيت ضمانات المتهم وتحقق دفاعه بشأن ما نسب إليه من تهم <sup>٤</sup> هذا وقد نصت المادة ٧٩ من قانون العاملين المدنيين المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على أنه ( لا يجوز توقيع جزاء على العامل إلا بعد التحقيق معه كتابة وسماع أقواله ومع ذلك يجوز بالنسبة لجزاء الإنذار والخصم من الأجر لمدة لا تتجاوز ثلاثة أيام ان يكون الاستجواب او التحقيق مشافهة على أن يثبت مضمونه في القرار الصادر بتوقيع الجزاء )<sup>٥</sup> ورغم ان الفقرة رابعاً من المادة (١٠) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ أجازت الإكتفاء بإستجواب الموظف إستثناءً من قبل الوزير او رئيس الدائرة وفرض إحدى العقوبات المنصوص عليها في الفقرات (أولاً وثانياً وثالثاً ) من المادة (٨) من القانون ذاته دون تشكيل لجنة تحقيقية ولكن

<sup>١</sup> - د. محمد محمد عبده أمام - القضاء الإداري مبدأ المشروعية وتنظيم مجلس الدولة دراسة مقارنة - دار الفكر الجامعي - الإسكندرية - ٢٠٠٧ ص ١٧٥

<sup>٢</sup> - أحمد فتحي سرور - الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٨٠ - ص ٧٣١

<sup>٣</sup> - د. سليمان محمد الطماوي - الجريمة التأديبية - معهد الدراسات والبحوث العربية - القاهرة - سنة ١٩٧٥ - ص ٢٦٥

<sup>٤</sup> - يحيى قاسم علي سهيل - الضمانات الوظيفية والعقوبة التأديبية في القانون اليمني - رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة بابل - سنة ١٩٩٨ - ص ١٦٢

<sup>٥</sup> - د. عثمان سلمان غيلان العبودي - المرشد العملي في مهارات التحقيق الإداري - دار الكتب الوثائق - بغداد - سنة ٢٠١٢ - ص ٨٢

وللأسباب الموجبة في أعلاه وفي رأينا ان تعدل هذه المادة ويصبح التحقيق الذي يسبق العقوبة التأديبية تحريراً ومن قبل لجنة تحقيقية ولا يؤخذ بالعقوبة ما لم يوثق التحقيق تحريراً من قبل اللجنة قبل إصدار العقوبة التأديبية. ومما لا شك فيه أن حق الدفاع هو أهم الحقوق الأساسية للإنسان وهو قديم قدم العدالة ذاتها، إذ يعتبر من الحقوق الطبيعية وشأنه شأن الحق في الحياة ذاتها، وهو وثيق الصلة بالخصومة القضائية من زاوية تجلية جوانبها، وتصحيح إجراءاتها ومتابعتها، وعرض المسائل الواقعية والقانونية التي تتصل بموضوعها، ودحض ما يناهضها توكيداً لوجه الحق فيما يكون مهماً من نقاطها، وعلى الأخص من خلال المفاضلة بين بدائل متعددة تعتبر جميعها من وسائل الدفاع، وإن كان بعضها أعمق إتصلاً بموضوع الخصومة القضائية، وأرجحها احتمالاً في مجال كسبها، مع دعمها بما يكون منتجاً من الأوراق وأن حقوق الإنسان وحرياته لا يجوز التضحية بها في غير ضرورة تملئها مصلحة إجتماعية لها اعتبارها.<sup>١</sup> وأن الحرية في أبعادها الكاملة لا تنفصل عن حرمة الحياة، وأن إساءة استخدام العقوبة تشويه لأهدافها، يناقض القيم التي تؤمن بها الجماعة في إتصالها بالأهم المتحضرة وتفاعلها معها، ولا يكفي بالتالي أن يقرر المشرع لكل منهم حقوقاً قبل سلطة الاتهام توازنها وتردها إلى حدود منطقية، بل يتعين أن يكون ضمان هذه الحقوق مكفولاً من خلال وسائل إلزامية يملكها ويوجهها، ومن بينها بل وفي مقدمتها حق الدفاع بما يشتمل عليه من الحق في الحصول على مشورة محامى، والحق في دحض الأدلة التي تقدمها النيابة العامة إثباتاً للجريمة التي نسبتها إليه ولعل الاهتمام بحق الدفاع أمام القضاء يسبق ما عداه من حقوق أخرى معترف بها للإنسان على إعتبار أن القضاء هو الملاذ وحائط الصد الأخير للإنسان المعرض للإحتجاز أو التخطف، كما أن إحترام هذه الحقوق مرتبط بكفالة حق التقاضي.<sup>٢</sup> ويرى آخرون لقصور التعريفات السابقة وخطها بين حق الدفاع وبين ضمانات المحاكمة، أن حق الدفاع هو ما تكفله الدساتير لكل متقاضٍ، فتسمح له بتقديم كل ما يدعم حقه كي تستطيع المحكمة أن تصل بعد تفنيده الى الوقوف على حقيقة الأمر، فتصدر حكمها مطمئنة إلى صواب ما استندت إليه<sup>٣</sup>. وأخيراً عرفه البعض بأنه (تلك المكنات المستمدة من طبيعة العلاقات الإنسانية والتي لا يملك المشرع سوى إقرارها بشكل يحقق التوازن بين حقوق الأفراد وحررياتهم وبين مصالح الدولة، وهذه المكنات تخول للخصم سواء أكان طبيعياً أو معنوياً إثبات ادعاءاته القانونية أمام القضاء والرد على كل دفاع مضاد، في كل محاكمة عادلة يكفلها النظام القانوني).<sup>٤</sup>

<sup>١</sup>:-د. سعد الشثيوي-التحقيق الإداري في نطاق الوظيفة العامة - دار الفكر الجامعي - سنة ٢٠٠٧ - ص ٩١.

<sup>٢</sup>:-صابر عمار المصدر السابق - ص ٣

<sup>٣</sup>:-د حسن بن عبيد - الوجيز في قانون العقوبات - القسم الخاص - ١٩٨٨ ص ٢٣٢.

<sup>٤</sup>:- محمود صالح محمد العادلي - المصدر السابق- ص ٢٣.

ولا تختلف طبيعة حق الدفاع في مفاهيم القوانين والتشريعات الوطنية عنها في قواعد القانون الدولي، فقد تضمنت المادة ٣/١٤ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية: لكل متهم بجريمة أن يتمتع أثناء النظر في قضيته، وعلى قدم المساواة التامة، بالضمانات الدنيا التالية:

أ. أن يتم إعلامه سريعاً وبالتفصيل، وفي لغة يفهمها، بطبيعة التهمة الموجهة إليه وأسبابها.

ب. أن يعطى من الوقت ومن التسهيلات ما يكفيه لإعداد دفاعه و للإتصال بمحام يختاره بنفسه.

ج. أن يحاكم دون تأخير لا مبرر له.

د. أن يحاكم حضورياً وأن يدافع عن نفسه بشخصه أو بواسطة محام من اختياره، وأن يخطر بحقه في وجود من يدافع عنه إذا لم يكن له من يدافع عنه، وأن تزوده المحكمة حكماً ، كلما كانت مصلحة العدالة تقتضي ذلك، بمحام يدافع عنه، دون تحميله أجراً على ذلك إذا كان لا يملك الوسائل الكافية لدفع هذا الأجر.

هـ. أن يناقش شهود الاتهام، بنفسه أو من قبل غيره، وأن يحصل على الموافقة على استدعاء شهود النفي بذات الشروط المطبقة في حالة شهود الاتهام.

و. أن يزود مجاناً بمترجم إذا كان لا يفهم أو لا يتكلم اللغة المستخدمة في المحكمة. ألا يُكره على الشهادة ضد نفسه أو على الاعتراف بذنبه.)

كما تضمن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨ في المادة الحادية عشرة:

كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها جميع الضمانات الضرورية للدفاع عنه.)<sup>١</sup>

<sup>١</sup> - د. حمدي رجب عبدالغني - المصدر السابق - ص ٣٢٣.

## المبحث الثاني

### الأساس الدستوري والقانوني لحق التقاضي

كفالة الحق في التقاضي بوصفه أقدس التزامات الدولة تجاه مواطنيها، وأعز بنود العقد الإجتماعي الذي يربط المواطن ببلده أوثق رباط، فلا مرأ في أهمية أن يشعر الإنسان بالثقة في أنه حالة أن يُعتدى على حقوقه أو تُنتهك حرمانه، سوف يجد سبيلا إلى ساحة قضاء عادل ناجز، يصل به إلى حقه، ويصون به حريته من أقصر طريق، وفي أسرع وقت، وبأقل التكاليف.<sup>١</sup>

إن السبيل الوحيد لحماية الحقوق والحريات، هو ضمان وجود وفاعلية سلطة قضائية تسهر عليها، تتكامل مع السلطة التشريعية، حيث لا يكفي أن تصدر تلك الأخيرة قوانين تقرر الحماية، بل لابد من قاض يضمن تطبيق القانون، ومن ثم يحقق فاعلية تلك الحماية، فنصوص القانون تظل صامته جامدة حتى يتدخل القاضي لتقرير المعاني الصحيحة التي أراد القانون التعبير عنها. والأحكام التي يصدرها القضاء وتحوز قوة الأمر المقضي، تنال قوة الحقيقة القانونية، فتستفيد من قرينة المطابقة مع كلمة القانون، ولذا صح القول بأن القضاء ركن في قانونية النظام السياسي، وبأنه لا قانون بغير حق اللجوء إلى القضاء لان كفالة الحق في التقاضي هو السبيل الوحيد لممارسة القاضي لأقدس مهامه بوصفه الحارس الطبيعي للحقوق والحريات، والتي تعد حمايتها هي غاية النظام القانوني. وإن الدستور هو الذي ينظم ممارسة السلطات الأساسية في الدولة، ويبين العلاقة بينها، ويكفل حقوق الأفراد وحرياتهم. وتبنى الدستور مبدأ الفصل بين السلطات، ومقتضى ذلك ان تستقل كل سلطة في مباشرة الوظيفة التي أسندها إليها الدستور، فلا يجوز لها ان تتعدى على وظيفة سلطة أخرى. حيث يستقل القضاء عن السلطتين التشريعية والتنفيذية إستقلالاً تاماً، طبقاً لمبدأ الفصل بين السلطات.<sup>٢</sup> ذلك المبدأ الذي أضحى المحور الرئيس الذي تدور حوله عملية تنظيم السلطات العامة في الدولة الديمقراطية الحديثة. وإذا كان استقلال القضاء نتيجة حتمية لمبدأ الفصل بين السلطات فان هذا الإستقلال في نظر أغلب الدساتير وفقهاء القانون العام أمر تفرضه طبيعة القضاء في أية دولة تسعى إلى ان توفر ضماناً للمتقاضين. وقد أخذت أغلب الدساتير بمبدأ إستقلال القضاء وأفردت عدداً من نصوصها لتقرير هذا المبدأ، ووضع الضمانات التي تكفل المحافظة عليه واحترام حق التقاضي.<sup>٣</sup>

<sup>١</sup> - عبد الله رحمة الله البياتي - المصدر السابق - ص ١١٧.

<sup>٢</sup> - د. سعد عصفور - النظام الدستوري المصري - منشأة المعارف - الإسكندرية - سنة ١٩٨٠ - ص ٢٠٢.

<sup>٣</sup> - محمود حلمي - النظام الدستوري في الجمهورية العربية المتحدة - دار الفكر العربي - سنة ١٩٦٥ ص

## المطلب الأول

### حق التقاضي في الدساتير العربية

ينتج عن مبدأ سمو الدستور على القواعد القانونية الأخرى بمختلف مراتبها سواء كانت تشريعاً عادياً صادراً من السلطة التشريعية أو تشريعاً فرعياً صادراً عن السلطة التنفيذية إن تعلو أحكام الدستور على كل أعمال السلطات في الدولة، وبتطوير القضاء الإداري وتفعيل أدائه في الرقابة على أعمال وتصرفات الإدارة كافة وتأكيد ولايته العامة للنظر في المنازعات الإدارية ذات العلاقة بالأنشطة الإدارية المتنوعة<sup>١</sup>. والتأكيد بأن الولاية العامة للقضاء الإداري لن تكون مستقلة ولا متحررة ولا متعافية ما دامت هي أسيرة بالكثير من الإستثناءات والقيود التقليدية والمستحدثة التي تصبو جميعها من دون إستثناء الى تقييد وتحجيم فاعلية هذا القضاء في أداء دوره الرقابي بدرجة أو بأخرى والانتقاص من حق التقاضي المحصن دستورياً<sup>٢</sup> والأصل أن جميع تصرفات الدولة تخضع لرقابة القضاء، وذلك بهدف الحفاظ على حقوق الأفراد في مواجهة الدولة. ولكن مستلزمات المصلحة العامة، قد تقضي بالتخفيف من صرامة هذا المبدأ، لاعتبارات تتعلق بأعمال السيادة<sup>٣</sup>. وعند إستعراض اختصاصات محاكم القضاء الإداري، تبين لنا أن العديد من القوانين تنص على إستثناء أعمال السيادة من هذه الاختصاصات فالمادة (١١) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ نصت على إن : (لا تختص محاكم مجلس الدولة بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة). ونصت المادة (١٢) من قانون مجلس الدولة السوري رقم (٥٥) لسنة ١٩٥٩ المعدل على أن : (لا يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة...). ونصت المادة (٩) من قانون محكمة العدل العليا الأردنية رقم (١٢) لسنة ١٩٩٢ على أن ( لا تختص محكمة العدل العليا بالنظر في الطلبات والظعون المتعلقة بأعمال السيادة).<sup>٤</sup> ونصت المادة (١٣) من قانون السلطة القضائية في قطر رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٣ على أنه : ( ليس للمحاكم أن تنظر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في أعمال السيادة

<sup>١</sup> - د. خالد سمارة الزعبي - القرار الإداري بين النظرية والتطبيق دراسة مقارنة - ط١ - المركز العربي للخدمات الطلابية - عمان - سنة ١٩٩٣ - ص ٢١٢

<sup>٢</sup> - د. د. مازن ليلو - ضمانات احترام الدستور في العراق - بحث منشور في مجلة الأكاديميين العرب على موقعها على الأنترنت [WWW.AO.ACADEMY.ORG](http://WWW.AO.ACADEMY.ORG) تاريخ الدخول على الموقع في ٢٠١٢/١٢/٢

<sup>٣</sup> - د. علي خطار شطناوي - مبادئ القانون الإداري الأردني - الكتاب الثالث - الوظيفة العامة - المكتبة الوطنية - سنة ١٩٩٤ - ص ٣١٤.

<sup>٤</sup> - د. خالد سمارة الزعبي - القانون الإداري وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية - ط٣ - مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع - ١٩٩٨ - ص ٥٦



ومسائل الجنسية).<sup>١</sup> ونصت المادة (١٤) من نظام ديوان المظالم السعودي رقم (٧٨) على إنه : (لا يجوز لمحاكم الديوان النظر في الدعاوى المتعلقة بأعمال السيادة).<sup>٢</sup>

ونص القانون الليبي على عدم إختصاص القضاء الإداري بأعمال السيادة المادة (٦) من القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٨٢ والمادة ٢٦ من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٨٢ بإعادة تنظيم المحكمة العليا).<sup>٣</sup> و إستقر الفقه في لبنان على إخراج بعض الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية من دائرة الرقابة القضائية والمعروفة بإسم الأعمال الحكومية أو أعمال السيادة.<sup>٤</sup>

## المطلب الثاني

### حق التقاضي في الدستور العراقي

ونص قانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون رقم (١٠٦) لسنة ١٩٨٩ في المادة السابعة (البند خامساً) على أن (لا تختص محكمة القضاء الإداري بالنظر في الطعون المتعلقة بأعمال السيادة وتعتبر من أعمال السيادة المراسيم والقرارات التي يصدرها رئيس الجمهورية) وهذا إتجاه خطير حيث إنه حصن القرارات الإدارية لرئيس الجمهورية من الخضوع لرقابة القضاء الإداري، وبعد أن حددت الفقرة (د /ثانيا/م/٧) من القانون العراقي، إختصاص محكمة القضاء الإداري بالنظر في صحة الأوامر والقرارات الإدارية، وقد منع البند(خامساً) من المادة (٧) من القانون محكمة القضاء الإداري من النظر في الطعون المتعلقة بما يأتي:

أ- أعمال السيادة، وتعتبر من أعمال السيادة المراسيم والقرارات التي يصدرها رئيس الجمهورية.

ب - القرارات التي تتخذ تنفيذاً لتوجيهات رئيس الجمهورية وفقاً لصلاحياته الدستورية.

ت - القرارات الإدارية التي رسم القانون طريقاً للتظلم منها أو الاعتراض عليها أو الطعن فيها.

<sup>١</sup>- د. عبدالرحمن رحيم عبدالله - التمييز بين القرار الإداري والعمل التشريعي - دراسة منشورة ضمن مجموعة بحوث قانونية مركز أبحاث القانون المقارن - أربيل - ٢٠٠٩ ص ١٥٣ .

<sup>٢</sup>- د. علي عبدالقادر مصطفى - الوظيفة العامة في النظام الإسلامي وفي النظم الحديثة - ط١ - مطبعة السعادة - سنة ١٩٨٢ - ص - ١٢٠

<sup>٣</sup>- د. حسين حمودة المهدي - شرح أحكام الوظيفة العامة - ط١ - المنشأة العامة للنشر والتوزيع والإعلان - طرابلس ليبيا - ١٩٨٦ . ص ١٨٥

<sup>٤</sup>- د. محسن خليل - القضاء الإداري اللبناني - دار النهضة العربية - سنة ١٩٨٢ - ص ٦٤

إذا كان هناك طريق خاص للطعن فيه، فقد رسم المشرع طريقاً للطعن في القرارات الإدارية الناشئة عن تطبيقات العديد من القوانين.<sup>١</sup> وأستقر قضاء محكمة القضاء الإداري على رد الدعاوى المتعلقة بقرارات إدارية إذا حدد القانون مراجع إدارية للطعن فيها. فإذا قضت محكمة القضاء الإداري بأن محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية هي المختصة بالنظر في الطعن التمييزي بالقرار الذي يصدره رئيس الدائرة عند تنفيذ قانون تحصيل الديون الحكومية رقم (٥٦) لسنة ١٩٧٧ حيث إنه يعتبر منفذ عدل ومن حقه إصدار القرارات التنفيذية لتحصيل الديون الحكومية ومنها قرار منع سفر المدين، وإنها تخرج عن إختصاص محكمة القضاء الإداري، لأن قواعد الاختصاص من النظام العام.<sup>٢</sup> أما القرارات الإدارية المتخذة بشأن تقدير وفرض الضريبة وتحصيلها فلا يجوز وقف تنفيذها رغم قيام المنازعة بخصوصها فغير جائز للمكلف التذرع بقيام المنازعة في عدم تنفيذ القرار الإداري الخاص بفرض وتقدير وتحصيل دين الضريبة.<sup>٣</sup> وكذلك يخرج عن إختصاص محكمة القضاء الإداري قرار مدير التسجيل العقاري بتسجيل حصص الورثة في الأرض التي تعود لمورثهم وفقاً للقسم النظامي ويدخل ضمن إختصاص محكمة البدأة (أي محاكم القضاء العادي) فالقضاء الإداري يمتنع من النظر في الدعوى إذا تعلق بالطعن في إجراءات تنفيذ الأحكام القضائية لأن قانون التنفيذ حدد مرجعاً للطعن فيها.<sup>٤</sup> كما أن المحكمة لا تختص بالنظر في المسائل الخاصة بعدم تنفيذ الأحكام من قبل الوزارات والدوائر الحكومية. فإختصاص محكمة القضاء الإداري في العراق ينحصر في الدعاوى التي لم يعين فيها مرجع للطعن، وبذلك تخرج القرارات الإدارية المتعلقة بالتقاعد عن اختصاص المحكمة وتدخل ضمن اختصاص مجلس تدقيق قضايا المتقاعدين (لجنة تدقيق قضايا المتقاعدين حالياً) والتي تخضع قراراته للطعن أمام محكمة التمييز.<sup>٥</sup> ونرى بأن من الضروري إلغاء جميع هذه النصوص التي ترسم طريقاً خاصاً للطعن في القرار الإداري والنص صراحة على اختصاص محكمة القضاء الإداري في النظر بالطعون التي تقدم بشأن جميع القرارات الإدارية دون إستثناء والتي لم يعين مرجع قضائي للطعن فيها وتعتبر الرقابة على دستورية القوانين من أفضل الوسائل التي يمكن استخدامها لحماية الدستور وتأكيد سموه وإلزام السلطات العامة بأحكامه ومن أهم هذه الرقابات هي الرقابة القضائية حيث إن القضاء الدستوري هو أعلى مراتب قضاء القانون العام وهو قضاء متميز عن أي قضاء آخر لأنه يحكم وفقاً

<sup>١</sup>:- حسن محمد علي حسن البنان- تحصيل بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء، دراسة مقارنة - رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة الموصل -سنة ٢٠١٠ - ص ٤٧

<sup>٢</sup>:- د. محمد علوم محمد علي - الطبيعة القانونية لدين الضريبة وتطبيقاتها في التشريعات الضريبية المقارنة - منشورات الحلبي الحقوقية - ط ١ - ٢٠١٠ - ص ٢٨٣.

<sup>٣</sup>:- د. محمد علوم محمد علي - المصدر نفسه - ص ٣٩.

<sup>٤</sup>:- كمال عبدالرحمن الجرف مصدر الالتزام بدفع الضريبة - مجلة إدارة قضايا الحكومة - السنة العاشرة - بدون سنة طبع - ص ٨ .

<sup>٥</sup>:- أستاذنا د. غازي فيصل مهدي - شرح أحكام قانون التقاعد الموحد رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٦ المعدل - ط ١ - المعد والنشر صباح صادق الأنباري - سنة ٢٠٠٨ - ص ٥٦.

لنصوص الدستور التي تحتوي في الغالب على مبادئ وقيم ونادراً ما تحتوي على قواعد تفصيلية وهو قضاء حقوق الإنسان ولهذا كان حارس الشرعية وحامي الدستور والحقوق والحريات الفردية ضد تعسف الدولة وسلطاتها المختلفة . وبناء على ما تقدم نجد بأن النصوص التشريعية المانعة لحق الطعن القضائي في المنازعات الناشئة عن بعض القرارات الإدارية يعد قيماً خطراً وتعدياً على الاختصاص العام للقضاء الإداري في النظر في المنازعات الإدارية كافة دون استثناء إلى جانب كونه إهداراً مباشراً لحق التقاضي المرتبط بمبدأ سيادة القانون بأن يكون لكل مواطن حق الإلتجاء إلى قاضيه الطبيعي وهذا ما كفلته أغلب الدساتير الحديثة.<sup>١</sup> كما أن القانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥ نص على : ( المادة : ١- تلغى النصوص القانونية أينما وردت في القوانين والقرارات الصادرة من مجلس قيادة الثورة(المنحل) اعتباراً من ١٧/٧/١٩٦٨ لغاية ٢٠٠٣/٤/٩ التي تقضي بمنع المحاكم من سماع الدعاوى الناشئة من تطبيق القوانين وقرارات مجلس قيادة الثورة(المنحل). المادة: ٢- لا تعد المدد الواقعة من تأريخ نفاذ القوانين والقرارات الملغاة بموجب المادة(١) من هذا القانون وبين تأريخ نفاذ هذا القانون من ضمن مدة التقادم المانع من سماع الدعاوى. المادة: ٣- تستثنى قوانين وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ووزارة التربية والضرائب وقرارات منع التجاوز على أراضي الدولة من أحكام هذا القانون. المادة: ٤- ينفذ هذا القانون من تأريخ نشره في الجريدة الرسمية) و الإستثناءات المنصوص عليها في هذا القانون تتعلق بقرارات لها طرق طعن خاصة بها، فالقضاء الإداري لا ينظر في الدعاوى المتعلقة بالإمتحانات والفصل بسبب الرسوب إستناداً الى المادة( ٣٨ / ١ ) من قانون وزارة التعليم العالي والبحث العلمي رقم(٤٠) لسنة ١٩٨٨ المعدل التي نصت على أن : (١- لا تسمع المحاكم الدعاوى التي تقام على الوزارة او الجامعة أو الهيئة أو الكلية أو المعهد في كل ما يتعلق بالقبول أو الإنتقال أو الإمتحانات أو العقوبات الإنضباطية التي تفرض على الطلبة والفصل وترقيين القيد وغيره، ويكون للوزارة وللجامعة وللهيئة وحدها حق البت في الشكاوى التي تنشأ عن هذه الأمور. ٢- تمنع المحاكم من النظر في تقويم الشهادات والدرجات العلمية العربية و الأجنبية التي تلي المرحلة الدراسية الثانوية ودعاوى منح الألقاب والشهادات العلمية والفخرية)<sup>٢</sup> وقد جاء في القرار التمييزي لمجلس شورى الدولة المرقم ٤٢ في ٦ / ٣ / ٢٠٠٨ ما يلي ( لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقررت قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد إنه صحيح وموافق للقانون ذلك ان المميز (المدعي) د. ح. م. ص. يطلب إلغاء كتاب المفتش العام لوزارة التعليم العالي المرقم ٢٠٢٣ في ١/٨/٢٠٠٧ وإثبات إنه قد أدى الإمتحان السريري للشهادة التي يطالب بها بإعتباره كان أحد طلاب الدراسات العليا بعد قبوله في دراسة المجلس العربي لإختصاص الطبية – الطب الباطني العام للسنة الدراسية ١٩٩٤- ١٩٩٥ بعد ان اجتاز عدة مراحل من الدراسة ولم

<sup>١</sup>:- د.حسن أبشر الطيب – إدارة شؤون الموظفين في الدول الحديثة – ط١ – دبي – الإمارات العربية المتحدة – ١٩٨٧ – ص ١٣٠.

<sup>٢</sup>:- جريدة الوقائع العراقية العدد ٣١٩٦ في ٤/٤/١٩٨٨ نشر القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٨٨

يجتز الامتحان السريري وحيث قد جاء نص الفقرة أ من المادة ٣٨ من قانون وزارة التعليم العالي والبحث العلمي رقم ٤٠ لسنة ١٩٨٨ لا تسمع المحاكم الدعاوى التي تقام على الوزارة او الجامعة او الهيئة او الكلية او المعهد في كل ما يتعلق بالقبول او الانتقال او الإمتحانات او العقوبات الإنضباطية التي تفرض على الطلبة والفصل وترقين القيد وغيرها ويكون للوزارة وللجامعة وللهيئة حق البت في الشكاوى التي تنشأ عن هذه الأمور مما تكون دعوى المميز (المدعي) خارج إختصاص مجلس الإنضباط العام وحيث ان القرار المميز قد التزم بوجهة النظر القانونية المتقدمة قرر تصديقه ورد الطعن التمييزي وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالإتفاق في ٢٨/ صفر / ١٤٢٩ هـ الموافق ٦/ ٣/ ٢٠٠٨ م .<sup>١</sup>

وفيما يتعلق بقانون وزارة التربية رقم(٣٤) لسنة ١٩٩٨ فقد نصت المادة(٣٨) منه على انه : (لا تسمع المحاكم الدعاوى التي تقام على الوزارة او الدوائر التابعة لها او المدارس والمعاهد في كل ما يتعلق بالقبول او الانتقال او الإمتحانات او العقوبات الإنضباطية التي تفرض على التلاميذ والطلاب بسبب الرسوب وغيره ويكون للوزارة والدوائر التابعة لها كل حسب إختصاصه حق البت في الشكاوى التي تنشأ عن هذه الأمور وتحدد بتعليمات يصدرها الوزير عن أصول التظلم والجهات التي تملك حق البت فيه) وفيما يتعلق بالضرائب، فان المادة (٥٥) من قانون ضريبة الدخل رقم(١١٣) لسنة ١٩٨٢<sup>٢</sup> تنص : على (منع المحاكم من النظر في الدعاوى ذات العلاقة بتقدير الضريبة وفرضها وجبايتها) ،وقد ألغيت هذه المادة بموجب القانون رقم(١٠) لسنة ٢٠٠٣<sup>٣</sup> علما بان المواد(٣٧- ٤٠) من القانون رقم(١١٣) لسنة ١٩٨٢ تنص على تأليف لجان إستئنافية برئاسة قاض من الصنف الثاني في الأقل وعضوية إثنين من الموظفين المختصين في الأمور المالية،وتختص بالنظر في كل ما له علاقة بتقدير الدخل وخضوعه للضريبة و الرديات والسماحات، وعلى السلطة المالية تنفيذ قرارات اللجنة،وتكون قراراتها قطعية اذا كان مبلغ الضريبة فيها عشرة آلاف دينار فأقل،و اذا زاد المبلغ على ذلك فيجوز للسلطة المالية والمكلف الاعتراض على القرار خلال خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ به أمام هيئة تمييزية تشكل برئاسة قاض من محكمة التمييز وعضوية إثنين من المديرين العاميين من وزارة المالية وعضو من اتحاد الصناعات وعضو من اتحاد الغرف التجارية،ولهذه الهيئة التمييزية إلغاء القرار أو تأييده أو تعديله ويكون قرارها قطعياً.<sup>٤</sup>

و عند ما صدر الدستور العراقي عام ٢٠٠٥ فأن البند(ثالثا) من المادة(١٩) منه نص على أن (التقاضي حق مصون ومكفول للجميع) ونصت المادة(١٠٠) من الدستور على أن (يحظر النص في القوانين على تحصين

<sup>١</sup>:- ينظر قرار مجلس شوري الدولة المرقم ٤٢/انضباط / تمييز / ٢٠٠٨ في ٦/ ٣/ ٢٠٠٨ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شوري الدولة لعام ٢٠٠٨- ص ٤٠٤، ٤٠٣ .

<sup>٢</sup>: جريدة الوقائع العراقية-نشر بعددها المرقم ١٢٩١٧ في ٢٧/١٢/١٩٨٢

<sup>٣</sup>:- جريدة الوقائع العراقية نشر بعددها المرقم ١٣٩٧٢ في ١٣/٣/٢٠٠٣

<sup>٤</sup>:-قانون ضريبة الدخل العراقي رقم ١١٣ لسنة ١٩٨٢ نشر في جريدة الوقائع العراقية العدد ٢٩١٧ في ٢٧/ ١٢/ ١٩٨٢

أي عمل أو قرار إداري من الطعن)<sup>١</sup>، وبناء على ما تقدم فإن الفقرتين (أ، ب) من (خامساً) من المادة (٧) من قانون مجلس شورى الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون رقم (١٠٦) لسنة ١٩٨٩، قد ألغيتا ولم يعد لهما وجود، فهما منسوختان بحكم المادة (١٠٠) من الدستور وذلك لعدم جواز تحصين أي عمل أو قرار إداري من الطعن، وحيث أن الفقرتين (أ، ب) من (خامساً) من المادة (٧) المذكورة قد نصتا على عدم إختصاص محكمة القضاء الإداري بالنظر في الطعون المتعلقة بما يأتي: أ- أعمال السيادة، وتعتبر من أعمال السيادة المراسيم والقرارات التي يصدرها رئيس الجمهورية، ب- القرارات الإدارية التي تتخذ تنفيذاً لتوجيهات رئيس الجمهورية وفقاً لصلاحياته الدستورية، لذلك لم يعد لهما مجال للتنفيذ في ظل دستور عام ٢٠٠٥. و طلبت الأمانة لمجلس الوزراء بكتابها المرقم ٢/٢٠٠٨/٢٠٠٨ في ٢١٢٩٠/٢٠/٢٠٠٨ في ٢٠٠٧/١٢/٣١ الرأي من مجلس شورى الدولة إستناداً الى أحكام البند (أولاً) من المادة (٦) من قانون المجلس رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ في شأن طلب وزارة الكهرباء بشمولها بالإستثناء الوارد في القانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥ والقاضي بمنع سماع الدعاوى الناشئة عن تطبيق قوانين وزارتي التعليم العالي والبحث العلمي ووزارة التربية في الدعاوى المتعلقة بالضرائب وقرارات التجاوز على أراضي الدولة، وترى الأمانة العامة لمجلس الوزراء أن الإستجابة لطلب وزارة الكهرباء سيفتح الباب على مصراعيه لبقية الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة للتقدم بطلبات مماثلة، الأمر الذي يُخرج الكثير من القضايا من ولاية القضاء ويمثل سلباً لحق دستوري مقرر بموجب المادة (١٠٠) من الدستور إضافة الى ما يشكله من تدخل في شؤون القضاء وتجاوزاً على إستقلاليتته. وأفتى مجلس شورى الدولة بقراره المرقم ١٤٣/١٠٠٨/٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/١٢/٣٠ بأنه لا يمكن شمول وزارة الكهرباء بالإستثناءات المنصوص عليها في المادة (٣) من قانون إلغاء النصوص القانونية التي تمنع المحاكم من سماع الدعاوى رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥ لتعارض ذلك مع أحكام الدستور.<sup>٢</sup> تبين لنا من هذا المطلوب أن الأصل، خضوع جميع القرارات الإدارية الى رقابة القضاء، ولكن ولظروف ومقتضيات معينة قد يلجأ المشرع الى تحصين بعض تلك القرارات وقد أنتبه المشرع الى ذلك ولهذا صدر قانون إلغاء النصوص القانونية المانعة من سماع الدعاوى رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥. ثم كرسست المادة (١٠٠) من دستور عام ٢٠٠٥ هذا المبدأ فأصبح حظر تحصين القرار او العمل الإداري من الطعن مبدأ دستورياً، يعلو على القوانين العادية. وقد صدر قانون إلغاء النصوص القانونية التي تمنع سماع الدعاوى رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥ ونص على إلغاء النصوص القانونية المانعة من سماع الدعاوى الصادرة إعتباراً من ١٩٦٨/٧/١٧ لغاية ٢٠٠٣/٤/٩، في ٢٠٠٥ / ١٢/ ٢٢)<sup>٣</sup>، مع إستثناء قوانين وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ووزارة التربية والضرائب وقرارات منع التجاوز على أراضي الدولة. وبعد هذا الإستعراض نرى أنه لما كان

<sup>١</sup> -جريدة الوقائع العراقية العدد ٤٠٠٨ الصادرة في ٢٠٠٥ / ١١/ ٢ المنشور فيها دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذ

<sup>٢</sup> -ينظر قرار مجلس شورى الدولة المرقم ١٤٣/١٠٠٨/٢٠٠٨ في ٢٠٠٨ / ١٢ / ٣٠ المنشور بمجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة -لسنة ٢٠٠٨- ص ٣٦٥، ٣٦٤.

<sup>٣</sup> -جريدة الوقائع العراقية نشر في بعدها في المرقم ٤٠١١ في ٢٠٠٥ / ١٢ / ٢٢

الدستور أسمى وأعلى من القوانين العادية ومنها القانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥ وأن الدستور أصبح نافذاً بعد نفاذ القانون المذكور وجاء بصيغة عامة ومطلقة لذلك نرى ان نص المادة (١٠٠) من الدستور قد نسخ أحكام القانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥ وعدلته بالحدود التي يوجد تعارض بينهما، وبذلك فيجب ان لا يكون هنالك أي إستثناء وحتى إستثناءات قوانين وزارتي التعليم العالي والبحث العلمي والتربية والضرائب وقرارات التجاوز على أراضي الدولة فيجب أن تكون في عداد المُلغاة طبقاً للمادة ١٠٠ من الدستور العراقي النافذ وبالتالي فلا وزارة الكهرباء ولا أية وزارة تستطيع طلب الإستثناء، فطلب الإستثناء معناه إستثناءً من أحكام الدستور وهذا أمر لا يمكن القبول أو التسليم به. وان نص المادة (١) من قانون إلغاء النصوص القانونية التي تمنع المحاكم من سماع الدعاوى رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥ (تلغى النصوص القانونية أينما وردت في القوانين والقرارات الصادرة من مجلس قيادة الثورة (المنحل) اعتباراً من ١٧/٧/١٩٦٨ لغاية ٩/٤/٢٠٠٣ التي تقضي بمنع المحاكم من سماع الدعاوى الناشئة من تطبيق الدعاوى وقرارات مجلس قيادة الثورة (المنحل) وصراحة نص المادة (١٠٠) من دستور عام ٢٠٠٥، فالقانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥ صريح في مادته الأولى بإلغاء القوانين والقرارات الصادرة خلال الفترة الممتدة من (١٧/٧/١٩٦٨) ولغاية ٩/٤/٢٠٠٣ مع العلم أن الفقرة (٢) من هذا القانون نصت صراحة على عدم إعتبار المدد الواقعة من تأريخ نفاذ القوانين والقرارات الملغية وبين تأريخ نفاذ هذا القانون من ضمن مدة التقادم المانعة من سماع الدعاوى، كما أن أحكام هذا القانون متعلقة بالنظام العام، لأنه يتعلق بالحقوق الأساسية للمواطنين ومنها حق التقاضي ومراجعة المحاكم، ونرى إن جميع النصوص القانونية الواردة في القوانين والقرارات التشريعية الصادرة خلال الفترة الزمنية التي حددها القانون تعد ملغية، كما أن الإستثناءات المنصوص عليها في القانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥ تعد ملغية. أما من حيث شرعية أو دستورية هذه النصوص فيرى جانب من الفقه العراقي أن النصوص التي تمنع التقاضي إستثناءً تعد مخالفة للدستور إذ أنها تخل بمبدأ المساواة أمام القانون.<sup>١</sup> كما أن حرية التقاضي من الحريات الشخصية التي كفلها الدستور حيث أن لكل إنسان حق المطالبة بحقه و الدفاع عنه والتقاضي بشأنه وينتهي قولنا.. بعدم شرعية الحصانة التي يسبغها أي نص من شأنه أن يغلق باب الطعن القضائي نهائياً بوجه الأفراد حيث لا يملك المشرع العادي منع ممارسة هذا الحق أو تقييده ولم يجرز الدستور مثل هذا المنع أو التقييد في حين يذهب جانب آخر من الفقه العراقي إلى أن لا إعتراض على هذا المنع أو التقييد لو أراد المشرع الدستوري النص عليه صراحة. وهذا ما فعله في مشروع الدستور المقترح لسنة ١٩٩٠ بنصه (تسري ولاية القضاء على جميع الأشخاص الطبيعية والمعنوية العامة والخاصة إلا ما أستثنى منها بنص في القانون) ولا مناص من إحترام إرادته.<sup>٢</sup> نستنتج من كل ما تقدم ان دستور العراق وما جاء في المادة ١٠٠ منه قد أتى بما لم تأت به معظم دساتير العالم وقد استعرضنا الجزء

<sup>١</sup> - د. أحسان المفرجي - النظرية العامة في القانون الدستوري والنظام السياسي في العراق - دار الحرية للطباعة -

بغداد - ١٩٩٠ - ص ١٦٢

<sup>٢</sup> - د. عصام عبدالوهاب البرزنجي - مجلس شورى الدولة وميلاد القضاء الإداري - بحث منشور في مجلة العلوم القانونية - المجلد التاسع والثاني - ١٩٩٠ - ص ١٥٢

اليسير منها حيث ان الدستور المذكور رفع الحصانة عن أي قرار إداري يصدر وجعله عارياً أمام سهام  
الطعن لم تُدرّعه منها أي سيادة وهذا سمو كبير لحق الدفاع للجميع .

## المبحث الثالث

### الموظفون المشمولون بحق التقاضي أمام مجلس الإنضباط العام.

إن مبدأ شرعية العقوبة في المجال التأديبي، إنما يستهدف إحاطة الموظف مقدماً بالواجبات و الإلتزامات التي يترتب على مخالفتها إنزال العقاب به .ليتبين للموظف مركزه ووضعه، وليكون على بينه من أمره. وهذا يستلزم عدة ضوابط شرعية منها، أن يكون منصوصاً عليها في التشريع، وان تكون صادرة عن سلطة مختصة،<sup>١</sup> وان تكون بعد أتباع الإجراءات وطبقاً للضمانات المقررة قانوناً، كما يجب أن تكون العقوبة مناسبة للجريمة الصادرة في شأنها،<sup>٢</sup> فإذا لم تُحترم هذه الضوابط وقعت العقوبة باطلة. انطلاقاً من المبدأ العام للقانون سواء كانت جنائية أو تأديبية، فعليه لا يجوز توقيع عقوبة لم ينص عليها المشرع بنص صريح، وهذا يعني ان السلطة التأديبية سواء كانت قضائية أو إدارية، لا يمكنها ان تختار العقوبة المراد توقيعها إلا من بين العقوبات التي نص عليها القانون وبعبكسه لا يخرجها من دائرة البطلان لأن مركز الموظف والعقوبة التي تسلط عليه من الأمور التي يحددها القانون ولا يجوز الإتفاق على خلافها.<sup>٣</sup> فعليه سنتناول في مبحثنا هذا تعريف الموظف في القانون المقارن لأن مجلس الإنضباط العام هو الجهة الوحيدة التي يحق للموظف ان يعترض على العقوبة الصادرة من جهة الإدارة أمامها فما هي صفات الموظف الذي يحق له الإعتراض أمام المجلس هذا ما سنتطرق إليه تباعاً.

### المطلب الأول

#### مفهوم الموظف العام والوظيفة العامة .

ليس من السهل وضع تعريف شامل ودقيق للموظف العام وذلك بسبب إختلاف النظم القانونية والسياسية و الإدارية من بلد إلى آخر ومن وقت إلى آخر في البلد الواحد ولكن مع ذلك سنحاول ان نستعرض عدداً من التعاريف من خلال إلقاء نظرة على الجهود التي بُذلت في هذا المجال في القانون المقارن اولاً وفي القانون العراقي ثانياً.

### الفرع الأول

#### تعريف الموظف العام في القانون المقارن

<sup>١</sup>:- د. مازن ليلو راضي – الطاعة وحدودها في الوظيفة العامة – دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية – ص ١٧.

<sup>٢</sup>:- خيري العمري – تأديب الموظفين في القانون العراقي والمقارن – مجلة العدالة – العدد الأول – السنة الأولى – سنة ١٩٧٥ – ص ٣٩.

<sup>٣</sup>:- د. مغاوري محمد شاهين – القرار التأديبي، ضماناته ورقابته القضائية بين الفاعلية والضمنان – مكتبة الأنكلو المصرية – سنة ١٩٨٦ – ص ١٠١.



في التشريعات الفرنسية لم يرد تعريف شامل للموظف العام فالقانون الصادر في عهد حكومة فيشي في ١٤/٩/١٩٤١ أورد تعداداً للطوائف المختلفة للموظفين دون إيراد تعريف جامع مانع للموظف العام، أما نظام موظفي الدولة الصادر في ١٩/١٠/١٩٤٦ فقد نصت المادة الأولى منه على انه (يسري على الأشخاص الذين يعينون في وظيفة دائمة ، ويشغلون إحدى درجات السلم الرئاسي في أحد الكادرات بالإدارة المركزية بالدولة او في المرافق القائمة على الأموال العامة او المؤسسات العامة)<sup>١</sup> وقد ورد النص نفسه في المادة الأولى من نظام الموظفين الصادر بالأمر المرقم ٢٤٤ في ١٤/٢/١٩٥٩ ان تحديد نطاق سريان القانون من حيث الأشخاص على النحو المبين آنفاً تضمن العناصر الأساسية التي إستقر قضاء مجلس الدولة الفرنسي على ضرورة توافرها في الموظف العام ولذلك يعرف القضاء الإداري الفرنسي الموظف العام بأنه (الشخص الذي يعهد إليه بوظيفة دائمة ضمن كادر الوظائف الخاص بمرفق عام) كما أورد الفقه الفرنسي تعريفات كثيرة للموظف العام، إلا ان الراجح منها ذلك الذي يُعرّف الموظف العام بأنه (كل شخص يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة او أحد أشخاص القانون العام).<sup>٢</sup> وقد أورد المشرع الفرنسي شرط ثبوت صفة الدوام للوظيفة التي يشغلها الشخص لكي يوصف بأنه موظف عام في قوانين التوظيف المختلفة التي صدرت في الأعوام ١٩٤٦ و ١٩٥٩ و ١٩٨٣. كما تواترت أحكام القضاء الفرنسي على تأكيده.<sup>٣</sup> وفي انكلترا إستقر القضاء على ان خادم الملك (الموظف) يجب ان يكون معيناً مباشرة بواسطة التاج لأداء أعمال عامة لخدمة التاج.<sup>٤</sup> وفي الكويت يعرف الموظف العام بأنه من يعين بإرادة قانونية للنهوض بعمل دائم في مرفق عام تديره الدولة او أحد أشخاص القانون العام ولو لم يستحق لقاء عمله راتباً.<sup>٥</sup> وفي مصر ورغم ورود عبارة (الوظائف العامة) في عدد من التشريعات وفي دستور ١٩٧١ الذي قضت المادة ١٤ منه بأن (الوظائف العامة حق للمواطنين وتكليف للقائمين بها لخدمة الشعب...) ولكن المشرع لم يضع تعريفاً محدداً للموظف العام و إقتصرت قوانين التوظيف المتعاقبة على مجرد بيان الخاضعين لأحكامها فنصت المادة الأولى من قانون التوظيف المصري رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ على إنه (يعتبر موظفاً في تطبيق أحكامه كل من يعين في إحدى الوظائف الداخلة في الهيئة بمقتضى قرار من سلطة تملك التعيين قانوناً).<sup>٦</sup> ولما جاء القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ قضى في مادته الثانية بأنه يعد عاملاً في تطبيق أحكامه كل من يعين في إحدى الوظائف الدائمة او المؤقتة بقرار من السلطة المختصة ثم صدر قانون العاملين المدنيين

<sup>١</sup>- د. محمود حلمي - التعريف بالوظيفة العامة - بحث منشور في مجلة إدارة قضايا الحكومة العدد الثالث السنة ١١ - سنة ١٩٦٧ - ص ٦٢٤ .

<sup>٢</sup>- د. علي جمعة محارب - المصدر السابق - ص ٧١

<sup>٣</sup>- د. عبدالعظيم عبدالسلام عبدالحميد - تأديب الموظف العام في مصر - ط١ - ج ١ - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٠٠ - ص

<sup>٤</sup>- د. سليمان الطماوي - الوجيز في القانون الإداري - ط١ سنة ١٩٨٤ - ص ٤٢٩

<sup>٥</sup>- د. عادل الطببائي - قانون الخدمة المدنية الكويتي الجديد دراسة مقارنة لقرارات مجلس الخدمة المدنية وفتاوى ديوان الموظفين وإدارة الفتوى والتشريع - كلية الحقوق - جامعة الكويت - سنة ١٩٨٣ - ص ٣٢ .

<sup>٦</sup>- د. محمد مختار عثمان - الجريمة التأديبية وعلم الإدارة العامة - طبعة ١٩٧٣ - ص ٢٦

بالدولة رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ الذي لا يكاد حكمه يختلف عن حكم القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الذي عرفت المادة الأولى منه العامل في تطبيق أحكامه بأنه (كل من يعين في إحدى الوظائف المبينة لموازنة كل وحدة من الوحدات التي يخضع العاملون فيها لأحكامه وهم العاملون بوزارات الحكومة ومصالحها او بالأجهزة التي لها موازنة خاصة بها او بوحدات الحكم المحلي وكذلك العاملون بالهيئات العامة فيما لم تنص عليه اللوائح الخاصة بهم).<sup>١</sup>

وفي المجال الجنائي وسع المشرع المصري من مدلول الموظف العام في القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ بشأن تعديل أحكام قانون العقوبات المتعلقة باختلاس المال العام والعدوان عليه والضرر حيث أدخل في إطار الموظفين من ليس منهم كالعاملين في القطاع العام وفي الجمعيات الخاصة ذات النفع العام وفي الجمعيات التعاونية وكل من فوضته الإدارة في القيام بعمل معين.<sup>٢</sup>

ويرى البعض إنه كان الأسلم ان يوسع المشرع نطاق التجريم ليشمل تلك الفئات بدلا من إسباغ صفة الموظف عليها وتوسيع المعنى الإصطلاحي للموظف العام والتعريف الذي استقر عليه الفقه والقضاء في مصر للموظف العام هو انه (من يعهد إليه بعمل دائم في مرفق عام تديره الدولة او أحد أشخاص القانون العام).<sup>٣</sup>

#### مما تقدم يمكن تحديد عناصر الموظف العام بالاتي:

١. ان يكون قد تم تعيينه بموجب أداة قانونية وهذا الشرط هو الذي يحدد الفارق بين الموظف الشرعي ومغتصب او منتحل الوظيفة الذي وضع له القانون عقوبات رادعة ولذلك لا يعد موظفا عاماً من لم يصدر قرار بتعيينه من الجهة التي تملك إصدار ذلك القرار مع ملاحظة الاختلاف بين منتحل الوظيفة والموظف الفعلي فالأول لا يعد بأي حال موظفاً عاماً وان تصرفاته مجردة من أية قيمة قانونية ولذلك فإنها لا تلزم الإدارة ولا الأفراد بل انه معرض للعقاب الجنائي أما الثاني فهو موظف عام من وجهة نظر فقهاء القانون الإداري.<sup>٤</sup>

٢. ان يكون التعيين قد تم لخدمة مرفق عام تديره الدولة وعلى هذا الأساس يستثنى موظفو القطاع الخاص من صفة الموظف العام رغم تسميتهم بالموظفين.<sup>٥</sup>

<sup>١</sup>- د. عبدالعظيم عبدالسلام عبدالحميد - المصدر السابق - ص ٩٦ .

<sup>٢</sup>- المادة ١١٩ مكررة من قانون العقوبات المصري

<sup>٣</sup>- د. سليمان محمد الطماوي - مبادئ القانون الإداري - الكتاب الثاني - دار الفكر العربي - القاهرة - ١٩٧٣ ص ٢٨٥ .

<sup>٤</sup>- عبدالمنعم محفوظ-الموظفون والحكومة بين الخضوع والمواجهة- دار النهضة العربية - ١٩٨٦ ص ٤٣

<sup>٥</sup>- د. محمد علي الطائي - قانون العمل - ط٢- دار المحجة البيضاء - بيروت- سنة ٢٠٠٨ - ص ١٤

٣. ان يشغل الشخص في المرفق وظيفة دائمة والمقصود بذلك ان تكون الوظيفة التي يشغلها الموظف دائمة ومستقرة وليست عارضة تنتهي بانتهاء مدة محددة مثل مفاول البناء الذي يقوم بأعمال عارضة للإدارة، ومن ثم فإن ثبوت صفة الدوام للوظيفة ليس بوجود درجة مالية لها دائماً فحسب وإنما العبرة بوجود نظام قانوني يحكمها سواء أكان هذا النظام يتضمن درجات لهؤلاء الموظفين أم لا او يمنحهم رواتب أم لا. هذا وقد خلا القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ من أي حكم صريح يسبغ صفة الموظف العام على شاغلي الوظائف المؤقتة ومع ذلك فقد إعترف لهم مجلس الدولة المصري بهذه الصفة، وقد أيد ذلك الفقه في مصر وفرنسا في حين رفض القضاء الفرنسي الاعتراف لهم بهذه الصفة إلا انه رأى ان علاقتهم بالإدارة من روابط القانون العام.<sup>١</sup>

## الفرع الثاني

### تعريف الموظف العام في القانون العراقي

خلافًا لما سارت عليه تشريعات الوظيفة العامة في فرنسا ومصر دأب المشرع العراقي على تعريف الموظف في تشريعات الوظيفة العامة وقوانين إنضباط الموظفين والتشريعات الأخرى التي تنظم شؤون فئات معينة من الموظفين. فقد عرفت المادة الثامنة من قانون الخدمة المدنية رقم ١٠٣ لسنة ١٩٣١ الموظف بأنه (كل شخص عهدت إليه وظيفة في الحكومة لقاء راتب يتقاضاه من الميزانية العامة او ميزانية خاصة وتابع لأحكام قانون التقاعد)<sup>٢</sup> أما قانون الخدمة المدنية رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٩ فقد عرفت المادة الثانية منه الموظف بأنه (كل شخص عهدت إليه وظيفة دائمة داخلية في ملاك الدولة الخاص بالموظفين)<sup>٣</sup> وهذا التعريف إستقر عليه قانونا الخدمة المدنية رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٦ ورقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل النافذ واستنادا الى هذا التعريف فإن العناصر اللازمة لإضفاء صفة الموظف العام على الشخص هي :-

١:- أن تكون الوظيفة دائمة

٢:- ان تكون داخلية في الملاك الخاص بالموظفين أي ان تكون في خدمة مرفق عام تديره الدولة .

٣- صدور قرار تعيين من السلطة المختصة .

<sup>١</sup>:- د. عبدالعزیز محمد ساتي- الموظف العام في القوانين العقابية للدول العربية -بحث منشور في المجلة العربية للعدل والقضاء العدد الثالث -سنة ١٩٩٣- ص ٣٣

<sup>٢</sup>:- د. عبدالقادر عبدالحافظ صالح الشبخلي - الجزء التأديبي للموظف العام في القانون العراقي دراسة مقارنة -أطروحة دكتوراه - حقوق القاهرة - ص ٨ .

<sup>٣</sup>:-أستاذنا د. غازي فيصل مهدي -شرح أحكام قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ - مطبعة العزة -سنة ٢٠٠١ - ص ٤.

أما قانون إنضباط موظفي الدولة رقم ٦٩ لسنة ١٩٣٦ الملغى فقد عرف الموظف العام في المادة الأولى منه (كل شخص عهدت إليه وظيفة في الحكومة لقاء راتب يتقاضاه من الميزانية العامة او ميزانية خاصة وتابع لأحكام قانون التقاعد). ومن هذا النص يفهم ان العناصر المتطلبة لإعتبار الشخص موظفاً عاماً هي :-

١:- الخدمة في مرفق عام وهذا مستفاد من كون الوظيفة في الحكومة .

٢:- وجوب ان تكون الوظيفة دائمة وهذا مستفاد من اشتراط تبعية الشخص لأحكام قانون التقاعد .

٣:- تقاضي الشخص راتباً من ميزانية مركزية او محلية .

٤:- صدور قرار تعيين من السلطة المختصة التي تملك ذلك قانوناً<sup>١</sup> .

أما في قوانين الإنضباط فقد أخذ قانون إنضباط موظفي الدولة رقم ٦٩ لسنة ١٩٣٦ بالتعريف ذاته الذي ورد في قانون الخدمة المدنية رقم ١٠٣ لسنة ١٩٣١ المشار إليها آنفاً<sup>٢</sup> في حين أورد قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ النافذ تعريفاً يكاد ينسجم مع ما ورد في قوانين الخدمة المدنية اللاحقة لقانون ١٩٣١ بعد ان اخذ في الحسبان مجمل التطورات التي شهدتها العراق خلال الفترة من عام ١٩٦٠ ولحين صدوره عام ١٩٩١ ولكنه لم يشترط ان تكون الوظيفة التي تعهد إلى الموظف ذات صفة دائمة تلك الصفة التي اشترطتها قوانين الخدمة المدنية المتعاقبة منذ عام ١٩٣٩ ولحد الآن. فقد عرفت (المادة الأولى/ثالثاً) منه الموظف بأنه (كل شخص عهدت إليه وظيفة داخلية في ملاك الوزارة او الجهة غير المرتبطة بوزارة) ان سبب الاهتمام المتزايد في إيجاد معيار لتمييز الموظف العام عن سواه كان يكمن في وجود ثلاث فئات من العاملين في مرافق الدولة فئة الموظفين وفئة المستخدمين وفئة العمال وان كل فئة من هذه الفئات كانت تخضع لنظام قانوني معين إلا ان المشروع وبعد ان ألغى فئة المستخدمين بموجب قراري مجلس قيادة الثورة (المنحل) المرقمين ٥١٨ لسنة ١٩٧٣ و ٩١١ لسنة ١٩٧٦ ثم تحويل العمال إلى موظفين بموجب قرار المجلس رقم ١٥٠ لسنة ١٩٨٧. الذي جعل جميع العاملين في دوائر الدولة والقطاع العام في مركز واحد من حيث النظام القانوني.<sup>٣</sup> وبذلك يكون المشرع قد حسم مسألتين كانتا مدار جدل فقهي أولهما ان الموظف هو كل من يعمل في دوائر الدولة او القطاع العام بصفة دائمة مع ما ترتبه هذه الصفة من

<sup>١</sup>:- علي خليل إبراهيم - جريمة الموظف العام الخاضعة للتأديب في القانون العراقي دراسة مقارنة - مطبعة الدار العربية سنة ١٩٨٥ ص ٧٦

<sup>٢</sup>:- المادة الأولى من قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ٦٩ لسنة ١٩٣٦ الملغى

<sup>٣</sup>:- نصت الفقرة الأولى من القرار على ( يعتبر جميع العمال في دوائر الدولة والقطاع الإشتراكي موظفين ويتساوون معهم في الحقوق والواجبات . ونصت الفقرة الثانية منه على انه ( تسري على المشمولين بأحكام هذا القرار قوانين وأنظمة وقواعد الخدمة والتعليمات الصادرة بموجبها المطبقة على الموظفين في دوائر الدولة والقطاع العام. )

حقوق وواجبات وثانيهما ان العاملين في القطاع العام هم من الموظفين بصريح النص التشريعي الأمر الذي لا يدع مجالاً للجدل في أمر من يعد منهم موظفاً ومن لا يعد كذلك إلا ان الجدل قد يثور فيما يتعلق بصفة الديمومة المتعلقة بالعمل فبيما يرى جانب من الفقه<sup>١</sup> في ضوء ما تقدم ان الموظف هو (الشخص الذي يعمل بصفة دائمة في مرافق الدولة والقطاع العام) وهو تعريف ينسجم في تقديرنا مع التعريف الوارد في قانون الخدمة المدنية وعدد من التشريعات الأخرى التي سبقت الإشارة إليها مراعيًا إنعدام التفرقة بين فئات العاملين في الدولة والقطاع العام ولذلك يذهب هذا الجانب إلى عدم إنطباق صفة الموظف على من يعين في المرفق بصفة عارضة او مؤقتة<sup>٢</sup>. نجد من جانب آخر وبالعودة إلى ما سبق ان اشرنا إليه ان قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام لم يشترط هذه الديمومة في تعريفه للموظف العام الأمر الذي يمكن معه سريان وصف الموظف العام على الموظفين المؤقتين خصوصاً وان قانون إنضباط موظفي الدولة مدار البحث هو قانون لاحق لقانون الخدمة المدنية والتشريعات الأخرى التي تحول فيها المستخدمون والعمال إلى موظفين. هذا من جهة ومن جهة أخرى فان الفقرة (سابعاً) من قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (٦٠٣) لسنة ١٩٨٧ قضت بان تطبق على الموظفين المؤقتين في التعيين وفي الحقوق والواجبات في غير ما ورد في القرار قوانين وقواعد الخدمة والتقاعد وقرارات مجلس قيادة الثورة التي تطبق على الموظفين في الدوائر التي يعملون فيها. كما ان مجلس الإنضباط العام قضى في قراره المرقم ٨٨/٦٩١ في ١٩٨٨/١١/٢ بان الموظف المؤقت يملك نفس المركز القانوني والعلاقة التنظيمية مع إدارات الدولة عدا الإستغناء عن خدماته بعد انتهاء المدة<sup>٣</sup>. ولذلك وجدت من المناسب ان أتبنى تعريف الموظف الوارد في قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ الذي جاء مراعيًا لمختلف التشريعات التي وحدت بين فئات العاملين في الدولة فالموظف اذاً هو كل شخص عهدت إليه وظيفة داخل ملاك إحدى دوائر الدولة والقطاع العام. أما في المجال الجنائي فنجد ان نطاق قانون العقوبات يتسع أكثر بحيث يشمل مصطلح المكلف بخدمة عامة الموظف والمستخدم والعامل حيث عرف قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل المكلف بخدمة عامة بأنه (كل موظف او مستخدم او عامل أنيطت به مهمة عامة في خدمة الحكومة ودوائرها الرسمية وشبه الرسمية والمصالح التابعة لها او الموضوعة تحت رقابتها ويشمل ذلك رئيس الوزراء ونوابه والوزراء وأعضاء المجالس النيابية والإدارية والبلدية كما يشمل المحكمين والخبراء ووكلاء الدائنين... وعلى العموم كل من يقوم بخدمة عامة باجر او بغير اجر)<sup>٤</sup>. حيث ذهب المشرع العراقي إلى شمول فئات أخرى بسريان قانون العقوبات في مجالات وجد ان هناك إتحاداً في العلة عند

<sup>١</sup>:- د. ماهر صالح علاوي الجبوري - مبادئ القانون الإداري - دار الكتب للطباعة - سنة ١٩٩٦ - ص ١٠٤.

<sup>٢</sup>:- عبدالوهاب عبدالرزاق التحافي - النظرية العامة لواجبات وحقوق العاملين في الدولة - ط ١ - بغداد ١٩٨٤ ص ١٧ القانون الإداري - دار الكتب للطباعة - ١٩٩٦ - ص ١٠٤.

<sup>٣</sup>: أستاذنا د. غازي فيصل مهدي - المصدر السابق - ص ٥

<sup>٤</sup>:- قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل الفقرة ٢ من المادة ١٩.

تقرير نوع معين من العقاب بينها وبين الموظف العام دون أن يوسع إصطلاح الموظف ، وعلى العموم فإن مصطلح الموظف اليوم في العراق بات يغني عن مصطلح المستخدم والعامل في ظل التشريعات التي أشرنا إليها<sup>١</sup>.

## المطلب الثاني

### الموظفون المشمولون بحق التقاضي أمام المجلس

بعد أن إستعرضنا مجموعة من تعاريف الموظف نخلص الى القول بأن الموظف الذي يجوز معاقبته وفقاً لقانون إنضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل هو الذي يجوز له الإعتراض على العقوبة لدى مجلس الانضباط العام وقد عرف القانون المذكور الموظف الخاضع بالمادة (اولاً / ثالثاً ) منه بأنه (كل شخص عهدت إليه وظيفة داخلية في ملاك الوزارة او الجهة غير المرتبطة بوزارة)<sup>٢</sup> وبذلك يكون التعريف قد اسقط صفة الديمومة عن الوظيفة العامة وهنا السؤال الذي يثور حول جواز معاقبه الموظف المؤقت أم لا ؟ ومن هو الموظف المؤقت؟ الموظفون المؤقتون هم الفئة الذين نص عليهم قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (٦٠٣) لسنة ١٩٨٧ والذي قضى بتطبيق قوانين وقواعد الخدمة و التقاعد التي تطبق في الدوائر التي يعملون فيها وكما سنبحثه تباعاً :-

## الفرع الأول

### الموظف المؤقت

ان فكرة الموظف المؤقت قد وردت في معظم القوانين الأجنبية والعربية ولكنها وبشكل عام تمثل إستثناء على أصل الوظيفة العامة التي تتصف بالدوام ففي القانون الجزائري على سبيل المثال يقصد بالموظف المؤقت هو الذي يعين بصفة مؤقتة أي لمدة محددة في إحدى وظائف الدولة وهنا يجوز ان يكون شاغل الوظيفة أجنبياً لان الموظف العام الدائم لا يمكن ان يكون إلا وطنياً وقد نصت المادة الثالثة من المرسوم الأساسي للوظيفة العامة على ان وضعية الموظفين الذين يشغلون وظيفة مؤقتة وشروطاً تتحدد بموجب مرسوم وقد صدر المرسوم (٦٦ / ١٣٦) بتاريخ ٢ يونيو سنة ١٩٦٦ الذي تضمن أحكام الموظفين ونص على جواز تعيين موظفين مؤقتين من ذوي الاختصاص من الوطنيين والأجانب وذلك للإستعانة بهم في الأعمال الفنية او لتنفيذ المهام الخاصة المحددة الأجل ويتم تعيين هذه الطائفة كمستشارين فنيين او مكلفين بمهام وذلك بموجب قرار مشترك يصدره الوزير المختص و الوزير المكلف بالوظيفة العامة وذلك لمدة تتراوح من ثلاثة أشهر الى ستة أشهر قابلة للتجديد بنفس الشروط ويلاحظ ان المشرع الجزائري رغم انه

<sup>١</sup>:-محمد علي حسين الطائي – التقاضي في دعاوى العمل في القانون العراقي – دراسة مقارنة -إطروحة دكتوراه – مقدمة الى جامعة بغداد – سنة ١٩٩٨ – ص ١٣

<sup>٢</sup>: قانون انضباط موظفي الدولة و القطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المادة أولاً الفقرة ثالثاً

عبر عن أداة التعيين بأنه قرار ولكن ذلك يعد تجاوزاً في التعبير لان الأمر من الناحية الفعلية لا يعدو تحرير عقد أداري يتم إبرامه بين الإدارة من جهة و الموظف المؤقت من جهة أخرى وقد نص المرسوم أعلاه بان الموظف المؤقت يجوز إنهاء عمله في أي وقت دون تعويض او إخطار مسبق<sup>١</sup>

أما فكرة الموظف العام المؤقت في التشريع العراقي وطبيعة العمل المؤقت الذي يقوم به هذا الموظف

ومفهوم هذه الفكرة كما أوضحها القرار رقم ٦٠٣ سنة ١٩٨٧ الصادر عن مجلس قيادة الثورة (المنحل) وطبيعة العمل المؤقت كما رسمها القانون وأوضحها الفقه ولذلك كله فلا بد من بلوره فكرة الموظف العام المؤقت بما تضمنه من شروط وأحكام نص عليها التشريع النافذ وما يقوم هذا الموظف من عمل وطبيعة وأحكام القضاء بشأن هذه الفكرة وان مفهوم الموظف في التشريع العراقي عرفت المادة الثانية من قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ المعدل الموظف العام بأنه (كل شخص عهدت إليه وظيفة دائمة داخلية في الملاك الخاص بالموظفين) وان علاقة هذا الشخص بالدولة هي علاقة تنظيمية حيث انه في مركز تنظيمي يخضع لما تضعه الدولة من قواعد تنظيم هذا المركز دون أن يكون له حق الاعتراض عليها طالما التزم بالقوانين والأنظمة التي تحكم مركزه ومن ذلك نجد بأن الموظف العام هو الشخص الذي يمارس عملاً دائماً في ملاك منتسبي الدولة ورغم الديمومة في الملاك التي تتصل بها الوظيفة العامة و الموظف العام إلا ان المشرع العراقي وفي القرار رقم ٦٠٣ في ١٢/٨/١٩٨٧ قد خرج عن الفكرة المذكورة بإجرائه إستثناء عليها تمثل بفكرة الموظف العام المؤقت<sup>٢</sup>. والتي جاء بها القرار المذكور عندما نص على (أولاً : للوزير المختص ورئيس الدائرة غير المرتبطة بوزارة او من يخولانه تعيين الذين أكملوا الثامنة عشرة من العمر بصفة موظفين مؤقتين في الأعمال ذات الطبيعة المؤقتة ثانياً : يقتصر التعيين بموجب الفقرة أولاً أعلاه في الأعمال و المهن التي تهدف الى زيادة الإنتاج و تحسين نوعيته وتحسين الأداء بوجه عام. ثالثاً: يمنح الموظف العام عند تعيينه الراتب الذي يستحقه حسب مهارته وكفاءته الفنية .رابعاً: تصدر وزارة المالية التعليمات اللازمة بشأن الشروط و الضوابط التي يحدد بموجبها مستوى الراتب الذي يمنح للموظف المؤقت في بداية تعيينه خامساً: يستغني عن خدمات الموظف المؤقت عند انتهاء المدة المحددة للعمل او انتهاء العمل المعين فيه أيهما أقرب سادساً : تسري أحكام هذا القرار على العمال المؤقتين الذي حولوا الى موظفين بموجب القرار رقم ١٥٠ لسنة ١٩٨٧ مع إحتفاظهم برواتبهم الحالية سابعاً: تطبق على الموظفين المؤقتين في التعيين و الحقوق و الواجبات في غير ما ورد في هذا القرار قوانين الخدمة و التقاعد و قرارات مجلس قيادة الثورة (المنحل) التي تطبق على الموظفين في الدوائر التي يعملون فيها . ثامناً : لا يعمل بأي نص

<sup>١</sup>: د. محمد انس قاسم جعفر مبادئ الوظيفة العامة وتطبيقاتها على التشريع الجزائري - مطبعة أخوات موافنتي - سنة ١٩٨٢ - ص ٢١

<sup>٢</sup>: - علي خليل إبراهيم - المصدر السابق - ص ٥٧ .

يتعارض وأحكام هذا القرار تاسعا : ينفذ القرار اعتبار من تاريخ نشرة في الجريدة الرسمية <sup>١</sup> ومن كل ما تقدم نجد بان مفهوم الموظف المؤقت في التشريع العراقي ينصرف الى الشخص بالغ الرشد الذي يعين من قبل الوزير المختص او رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة للقيام بالأعمال ذات الطبيعة المؤقتة التي تهدف الى زيادة بالإنتاج وتحسين نوعيته و تحسين الأداء بوجه عام و التي تنتهي مدته بإنتهاء المدة المحددة لعمله او بإنتهاء ذات العمل المعين فيه أيهما اقرب. <sup>٢</sup> وتسري عليه ما تسري على الموظف العام الدائم من قوانين وأنظمة الخدمة والتقاعد فهو بذلك موظف مؤقت فصلت حقوقه وواجباته بموجب القرار أعلاه لذلك فان إصابته أثناء العمل ومن جرائه وأدى الى لحوق عجز يقعه عن العمل او أدت إصابته الى وفاته ووفقا لأحكام قانون التقاعد المدني رقم ٣٣ لسنة ١٩٦٦ المعدل النافذ يستحق الراتب التقاعدي في حالة الإصابة و العجز و يستحق عياله من بعد وفاته الراتب المذكور. <sup>٣</sup> وأن طبيعة العمل المؤقت بعد هذا الإيضاح لمفهوم الموظف المؤقت ومركزه القانوني في التشريع العراقي النافذ تجدر بنا الإشارة الى مفهوم العمل المؤقت و طبيعته الذي يقوم بمهام هذا الموظف يتصف مركزه بالتوقيت مستمداً ذلك من هذا العمل ذات السمة المؤقتة غير الدائمة اذ عرفت الفقرة ثانياً من المادة ٣٢ من قانون العمل رقم ٧١ لسنة ١٩٨٧ المعدل العمل المؤقت من إنه العمل الذي تقتضي طبيعته تنفيذه وإنجازه مدة محددة ويراد بالعمل الموسمي العمل الذي يقتضي تنفيذه وإنجازه في مواسم معينة من السنة و العمل الموسمي بالتعريف أعلاه لا يختلف عن تعريف العمل المؤقت في شيء حيث كلاهما تقتضي طبيعته ان ينجز في فترة محددة إلا ان العمل الموسمي يأخذ طابع التكرار لا يعني بالضرورة ان يتحدد العقد مع العامل في كل منها و المدة التي يتجدد بها العقد الوارد على عمل بطبيعة مؤقتة هي المدة الكافية لإتمام العمل ولهذا يقع باطلاً الشرط الذي يحدد هذه المدة بوقت أقصر من المدة التي يستغرقها أصلاً اذ ان العقد الذي يكون محله ذا طبيعة مؤقتة ينعقد أصلاً على المدة اللازمة لتنفيذ هذا العمل وينتهي بانتهائها. <sup>٤</sup> عليه فان الموظف المؤقت يخضع لأحكام قانون الإنضباط العام بما لا يتعارض والمركز القانوني له فهو كما أسلفنا قد تم تعيينه لمدة معينة او لحين انتهاء العمل المعين لأجله أيهما أقرب حسب ما جاء في الفقرة (خامسا) من القرار أعلاه وبذلك يكون للموظف المؤقت حق الطعن بالعقوبة لدى مجلس الإنضباط العام كون الإدارة مخولة بمعاقبته بموجب قانون إنضباط موظفي الدولة و يكون الطعن طبقاً لقواعد قانون أصول المحاكمات الجزائية المرقم ٣٢ لسنة ١٩٧١ وتعديلاته كون الموظف المؤقت يمتلك نفس المركز التنظيمي للموظف الدائم عدا الإستغناء عن خدماته. هذا وقد طلبت وزارة البلديات والأشغال العامة الرأي من مجلس شوري الدولة بخصوص تطبيق قانون إنضباط موظفي الدولة

<sup>١</sup>: قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) أعلاه المنشور في جريدة الوقائع العراقية العدد ٣١٦٤ في ٢٤ / ٨ / ١٩٨٧

<sup>٢</sup>: - أستاذنا د. غازي فيصل مهدي - المصدر السابق- ص ٥

<sup>٣</sup>: فارس رشيد فهد- المشاور القانوني المساعد -الموظف والوظيفة بحث منشور على الانترنت الموقع

www.artial.law.org تاريخ الدخول على الموقع ٢٠١٣ /٣/١٥

<sup>٤</sup>: د. محمد علي الطائي- المصدر السابق- ص ٢٥٤



على الموظف المؤقت وكان القرار التالي هو رد مجلس شورى الدولة على هذا التساؤل (تطلب وزارة البلديات والإشغال العامة بكتابها المرقم ب(٢٠١٢) في ٢٠٠٧/٦/٢٠ الرأي من مجلس شورى الدولة إستناداً الى أحكام البند (رابعاً) من المادة (٦) من قانون المجلس رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ بصدد تشكيل لجان تحقيقية للتحقيق بمواضيع تتعلق بالإهمال و التقصير وسرقات منتسبي حماية المنشآت (F.B.S) التابعين لمديرية الحماية في الوزارة لكونهم من ذوي العقود المؤقتة ضباطاً و مراتب فهل يتم التحقيق معهم وفرض العقوبات الإنضباطية بحقهم وإحالتهم إستناداً لقانون إنضباط موظفي الدولة و القطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ أم يتم تطبيق قانون العقوبات رقم(١١١) لسنة ١٩٦٩ في شأنهم بإعتبارهم مكلفين بخدمة عامة يرى القسم القانوني في الوزارة أعلاه تأييد شمول المستوضح عنهم بقانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ حيث ان البند (١) من القسم (٢) من أمر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٣ أجاز ان ينضم الى هيئة حماية المنشآت موظفو مؤسسات خاصة تقدم خدمات الأمن للوزارات او المحافظات بموجب عقود وحيث ان البند (اولاً) من قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (٦٠٣) لسنة ١٩٨٧ الذي جرى التعاقد في ضوئه أجاز للوزير او رئيس الدائرة غير المرتبطة بوزارة او من يخولانه تعيين موظفين مؤقتين في الأعمال ذات الطبيعة المؤقتة وحيث ان البند المذكور من القرار قضى ان تطبق على الموظفين المؤقتين قوانين وقواعد الخدمة و التقاعد و قرارات مجلس قيادة الثورة (المنحل) التي تطبق على الموظفين في الدوائر التي يعملون فيها و حيث ان البند (١) من القسم (٤) من أمر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٣ قضى بأن يخضع المسؤولون العاملون في هيئة حماية المنشآت للقانون العراقي في جميع الأوقات وحيث ان المادة (٢٤) من قانون إنضباط موظفي الدولة و القطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ تضمنت(اذا ظهر للوزير او رئيس الدائرة المخول من الوزير او مجلس الإنضباط العام ان في فعل الموظف المحال الى التحقيق او محتويات التهمة جرمًا نشأ من وظيفته او ارتكبه بصفته الرسمية فتجب إحالته الى المحاكم المختصة) وتأسيساً على ما تقدم من أسباب يرى المجلس :-

اولاً : ان منتسبي حماية المنشآت التابعين لمديرية الحماية في وزارة البلديات والأشغال العامة مشمولون بأحكام قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ مع مراعاة المادة (٢٤) من القانون المذكور وللمجلس رأي في هذا المآل بقراره رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٦

ثانياً:- مراعاة أحكام قانون التضمين رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٦ بالنسبة لإهمال وتقصير المستوضح عنهم -  
(انتهى)<sup>١</sup>

<sup>١</sup>:-ينظر قرار مجلس شورى الدولة المرقم ٢٠٠٨/١٢ في ٢٠٠٨/١/٢٩ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠٠٨ - ص ٥٥، ٥٦ .

## الفرع الثاني

### الموظف الفعلي .

لا نريد ان ندخل في تفاصيل من هو الموظف الفعلي في هذا المجال ولكن مدى الحاجة لتفسير إسناد العمل للموظف الفعلي بغير الأداة الصحيحة او دون استيفائه للشروط العامة للتوظيف والسؤال موضوع بحثنا :- هل يمكن مساءلة الموظف الفعلي تأديبياً على أساس قيام المسؤولية التأديبية للموظف العام ؟

إن الأصل لا تقع العقوبة إلا على الموظف العام وان قانون إنضباط الموظفين قانون خاص بالموظفين دون باقي أفراد المجتمع وان الموظف الفعلي هو الذي يمارس إختصاص وظيفة معينة دون ان يجيز له القانون ذلك وعليه فهو يعتبر فرداً عادياً لا يتمتع بأية مزية من مزايا الوظيفة العامة وان أجاز القانون منحه راتب الوظيفة كمقابل لما أداه من خدمات متى كان حسن النية وبالمقابل فهو لا يخضع لأي من واجبات الوظيفة وترتيباً على ذلك لا يخضع الموظف الفعلي لنظام التأديب المقرر للوظيفة العامة ولا توقع عليه عقوباتها ومنها عقوبة الفصل مثلاً اذ لا يتصور فصل شخص لم يعين أصلاً<sup>١</sup> وان عدم خضوع الموظف الفعلي لقوانين الإنضباط لا يحول دون تعرضه للعقوبة الجزائية اذا كان لها مقتضى وتوفرت أركانها وفي هذا الخصوص هنالك عدة اتجاهات منهم من يرى ان نظرية الموظف الفعلي قد أقيمت على سبيل الإستثناء نتيجة الحاجة الى من يدير عجلة المرفق العام في ظرف إستثنائي فهو لا يتمتع بأي من إمتيازات الوظيفة العامة ويطبق بحقه أحكام قانونها لأنه أصلاً لم يعين وفقاً للأصول فيها.<sup>٢</sup> أما الإتجاه الثاني فإنه يرى انه في حالة حدوث الحروب والثورات فتنهض فئة من المجتمع فتنبنى تنظيم سير المرفق العام بشكل إستثنائي ومؤقت كما يفعل الثوار بتعيين موظفين للقيام بأعباء الوظيفة العامة او عندما يتفاجأ المواطنون بغياب السلطة العامة (وهذا ما حصل في العراق أول أيام الاحتلال الأمريكي) وهؤلاء لا يعتبرون موظفين لأنهم قد أقحموا أنفسهم بالوظيفة ولهذا لامناص من تطبيق قانون العقوبات بحقهم عند خرقهم للقانون.<sup>٣</sup> أما الفئة الثانية من الموظفين الفعليين فهم الذين يمارسون بعض إختصاصات الوظيفة في الظروف العادية فيقومون بأعباء وظيفة أخرى دون سند قانوني او بغير تفويض او تفويض غير صحيح او كمن يعين خطأ ثم يعلن عن بطلان أمر تعيينه وفي كل هذه الحالات وما يشابهها يخضع الموظف للعقوبات التأديبية وتأييدا لهذا الرأي ما جاء في احد أحكام المحكمة الإدارية العليا في مصر حيث ذهبت الى (ان مناط مسؤولية

<sup>١</sup>:-د. حسين حمودة المهدي - المصدر السابق- ص ٧٥

<sup>٢</sup>:-د.محمد عصفور - تأديب العاملين في القطاع العام ومقارنة بنظم التأديب الأخرى - سنة ١٩٧٢-ص ١٥٤.

<sup>٣</sup>:- علي خليل إبراهيم -المصدر السابق- ص ٧٧ .

الموظف الإخلال بالواجبات العامة وتحقق بوقوع هذه المخالفة ولا اثر لكون الموظف الذي وقع منه الإخلال مستوفياً شروط شغل الوظيفة أم لا مادام قائماً بعمله كأصيل أو منتدب إذ ان الأمانة مطلوبة منه في كل عمل يؤديه بقطع النظر عن ظروف إسناد العمل إليه ولا يبيح الإخلال بهذا أو يحو الإخلال بالمسؤولية المترتبة عليه عدم أصالة العمل الذي أنيط به إختصاصاته كما ان تطوع الموظف للقيام بعمل موظف آخر لا يعفيه من المسؤولية عن أخطائه<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup>:-حكم المحكمة الإدارية العليا في ٣ نوفمبر ١٩٦٢ مجموعة السنة ٨ ص ١٥ أشار إليه علي خليل إبراهيم – المصدر السابق ص ٧٨ .

الفصل الثاني :- العقوبات التي يجوز الإعتراض عليها أمام مجلس الإنضباط العام

المبحث الأول :- العقوبات المالية

المطلب الأول :- العقوبات المالية في القانون المقارن

المطلب الثاني :- العقوبات المالية في الفقه

المبحث الثاني :- العقوبات المنهية للرابطة الوظيفية

المطلب الأول :- طبيعة الرابطة الوظيفية .

المطلب الثاني :- العقوبات المنهية للرابطة الوظيفية

المطلب الثالث :- القرار الإداري القابل للطعن أمام مجلس الإنضباط العام

## الفصل الثاني

### العقوبات التي يجوز الاعتراض عليها أمام مجلس الانضباط العام

منذ ان وجدت الوظيفة العامة ، وجدت الأحكام القانونية التي تنظم مهام الموظف العام وواجباته الوظيفية ، فهذه الأحكام هي التي تنظم العلاقة القانونية بين الموظف والإدارة ، وتحدد التزامات وواجبات كلا الطرفين ومن أجل تحقيق أهداف تلك الأحكام القانونية ، وجدت المؤسسات التي تسهر على ضمان تطبيقها ووضعت العقوبات التي تفرض على منتهكيها . وتوخى المشرع من احتواء تلك الأحكام القانونية على ضمانات تحول دون انتهاك الحقوق الأساسية للموظف عند وجود ما يتطلب محاسبته على ما أتهم به ووضعت القواعد التي تتيح له الطعن بالقرارات الصادرة بحقه . وقد أطلق على تلك الأحكام تسمية (القوانين الإنضباطية) ، لأنها تعنى بشؤون إنضباط الموظف عندما يصدر عنه أي انتهاك للأحكام القانونية .<sup>١</sup>

ان تلك الأحكام القانونية تتضمن قواعد سلوك نموذجية لمنتمي دوائر الدولة والقطاع العام ، بما يحقق أداءً لواجبات الوظيفة بكل أمانة وإخلاص وكفاءة وحرص على المصلحة العامة ، وان يؤدي الموظف واجباته الموكلة إليه بكل حيادية ودون تمييز او تحيز ، والتقيد بمواعيد الدوام الرسمي وتخصيص كل وقته للعمل الرسمي . وفي حالة الإخلال بتلك القواعد و الإلتزامات التي رسمها القانون فان ذلك يعرضه للمساءلة الجزائية أو الإنضباطية أو كليهما ولكن عندما تتعسف الإدارة باستخدام صلاحيتها بإيقاع العقوبة بحق الموظف فإنه عند ذلك ليس له جهة يستصرخها سوى مجلس الإنضباط العام فهو الملاذ الوحيد للموظف .<sup>٢</sup> ولكن هل جميع العقوبات يجوز للموظف الطعن بها أمام المجلس ؟ سابقا كلا....! والآن نعم ..وما هي أنواع العقوبات التي يجوز للإدارة إيقاعها بحق الموظف المخالف هذا ما سنبحثه في هذا الفصل.

<sup>١</sup>:- د. محمد جودت الملط -المصدر السابق- ص ٩٤.

<sup>٢</sup>:- د. علي جمعة محارب -المصدر السابق- ص ٥٥.

## المبحث الأول

### العقوبات المالية

تعدُّ العقوبات المالية من العقوبات الفعالة بحق الموظف لأنها تنطوي على عناصر ردعية كافية ومناسبة فبالإضافة الى الأثر الأدبي لأي جزاء منها فإنها تمس المزايا المادية للموظف فهي تجمد الوضع المالي له بدلاً من سريان مبدأ إستمرار زيادة الراتب والعلاوات و الترفيعات بصفة مطردة حيث إنها تضيق على دخل الموظف فالدولة لا يمكن ان تساوي بين الموظف الجيد والموظف المهمل كي يتوغل في غيه.<sup>١</sup>

### المطلب الأول

#### العقوبات المالية في القانون المقارن

ان العقوبات التأديبية المعروف عنها لا تلحق الأذى بشخص الموظف او جسده او حريته او ماله الخاص ولكنها تلحق الإيذاء المعنوي والمادي بمركزه الوظيفي لذا فان العقوبات التأديبية تكون على نوعين منها العقوبات المالية موضوع بحثنا هذا وهي التي تؤثر على الجانب المادي للموظف المتمثل بدخله الشهري وعلاوته السنوية او ترفيعه والعقوبات المالية قسمت على نوعين الأولى أسموها الجزاءات المالية المباشرة والثانية أسموها الجزاءات المالية غير المباشرة.<sup>٢</sup> وتعتبر هذه الجزاءات أكثر فعالية من غيرها لأنها تتضمن إضافة للأثر المعنوي المساس بمرتب الموظف وتستهدف التضيق على دخله حيث ان الإدارة لا يمكن ان تساوي بين الموظف المثابر والموظف المتقاعس مما يجعل الموظف أقل حماساً عند تسويته بالموظف المتقاعس والمشاكس لمرووسيه وتختلف التشريعات بين الدول بخصوص الأخذ بالعقوبات المالية فأن المشرع المصري لم يأخذ بها بالنسبة لكبار الموظفين طبقاً لقوانين التوظف الخاصة.<sup>٣</sup> وهناك تشريعات تضيف غرامة مالية إضافة للعقوبة التأديبية ومنها قانون التأديب السوداني الذي نص على جزاء الغرامة وقطع المرتب (م/٧).<sup>٤</sup> في حين ان الغرامة هي أحد أشكال الجزاءات المالية المباشرة وتأتي بإنقاص راتب الموظف او خصم من مرتبه الشهري وقد أخذت التشريعات بعدة أشكال للغرامات فمنها من أخذ بالقياس الزمني فحدد أيام معدودات تخصم عنها الغرامة ولا يمكن تجاوزها بالقرار التأديبي وهناك من أخذ بالقياس المئوي وذلك بتحديد نسبة مئوية تحدد بموجبها حداً مئوياً أدنى وحداً مئوياً أقصى لا يجوز تجاوزه بل تجاوزه يعني تعسف الإدارة في استخدامها للسلطة التأديبية وذلك حفاظاً على المستوى اللائق للموظف

١- د. عبدالقادر عبدالحافظ الشبخلي - المصدر السابق - ص ٣٨٣.

٢- د. عبدالقادر الشبخلي - المصدر نفسه - ص ٣٩٠

٣- د. عمرو فؤاد احمد - السلطة التأديبية- مكتبة النهضة المصرية - القاهرة - ١٩٧٩ - ص ٧٤.

٤- د. محمد محي الدين عوض - القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة في التشريعين المصري والسوداني - المطبعة العالمية - القاهرة ١٩٦٣.

في العيش وعائلته التي يُعتبر الراتب المصدر المؤمن للعيش لها إضافة الى ان التضييق المالي على الموظف يخشى من ان يؤدي الى إنحرافه و جنوحه الى جريمة الرشوة او الإختلاس وغيرها وقد تباينت التشريعات في تحديد الحد الأقصى للعقوبة المالية.<sup>١</sup> حيث ان حداها الأدنى هو يوم واحد أما حداها الأقصى فهو لا يتجاوز السبعة أيام في نظام الخدمة المدنية الأردني (م١١٧)<sup>٢</sup> وعشرة أيام في القانون العراقي وخمسة عشر يوماً في القانون اللبناني (م ٥٥) والسوداني (م ١٩/٧) و ينص القانون القطري على جزاء الخصم من الراتب مدة لا تزيد على خمسة عشر يوماً عن كل مخالفة وعلى خمسة وأربعين يوماً خلال السنة الواحدة وبهذا أخذ القانون الكويتي وأقصى حد بلغه التشريع المقارن هو ثلاثة أشهر حيث نص على ذلك القانون اليمني.<sup>٣</sup> أما العقوبة المالية المئوية فقد نص عليها قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ في المادة ( ٨/خامساً ) إنقاص الراتب بنسبة ١٠% ولمدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على سنتين ونص القانون السوري على نفس النسبة إلا انه حددها بأن لا تقل عن شهر ولا تزيد على سنة ( م ٢٥ )<sup>٤</sup> وهناك بعض العقوبات المالية والتي أسماها البعض بالغرامة الكمية وهي عقوبة تنزيل الدرجة والتي نص عليها قانون الإنضاط في المادة ( ٨/سادساً ) وهي جعل الموظف بدرجة أقل من درجته الوظيفية هذا وان معظم التشريعات قد أفردت باباً خاصاً لمثل هذه العقوبات فالمادة (٨٠) من قانون الموظفين المدنيين الإيطالي نص على جزاء إنقاص المرتب من ١٠% الى ٢٠% لمدة لا تتجاوز الستة أشهر وذلك على المخالفات التالية :

١:- الإخلال الجسيم بالخدمة .

٢:- عدم تنظيم أداء الواجب .

٣:- عدم مراعاة واجبات ومتطلبات الخدمة .

٤:- التصرفات المشينة تجاه الرؤساء او المرؤوسين او الجمهور .

٥:- التصرف المنافي لكرامة الوظيفة .

٦:- إفشاء السر المهني .<sup>٥</sup>

<sup>١</sup>:- حنان محمد مطلق القيسي - النظام القانوني لتضمين الموظف العام في التشريع العراقي -دراسة مقارنة - إطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون -جامعة بغداد -سنة ١٩٩٩-ص ٢٥٦.

<sup>٢</sup>:- د. خالد سماره الزعبي - القانون الإداري وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية -ط٣- مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع - ١٩٩٨ - ص ١٥٦.

<sup>٣</sup>:- ضياء عبد الرحمن احمد عثمان - النظام التأديبي لأعضاء السلطة القضائية في اليمن -دراسة مقارنة - رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة بغداد- كلية القانون - سنة ٢٠٠١- ص ٥٧

<sup>٤</sup>:- د. منصور إبراهيم العتوم :- المسؤولية التأديبية للموظف العام -دراسة مقارنة لأنظمة التأديب في الأردن وسوريا ومصر وفرنسا - ط١ - ١٩٨٤.ص ١٧٨.

<sup>٥</sup>:- د. عبدالقادر الشخيلي - المصدر السابق - ص ٣٩١

## المطلب الثاني

### العقوبات المالية في الفقه

هنالك رأي لبعض الفقهاء معارض للعقوبة المالية لأسباب يعتقدونها موجبة لإلغائها ومن هذه الأسباب شخصية العقوبة حيث ان العقوبة يجب ان لا تلحق الضرر بالغير حيث يعتقد الجمهور من الفقهاء بأن العقوبة المالية لا تلحق الضرر بدخل الموظف فحسب بل تلحق الضرر بعائلته التي يمثل الراتب مصدر العيش لها فيما يرد آخرون على هذا الرأي بأن هذه العقوبة لم تأت عن حقد تصببه الإدارة على الموظف وإنما هي رد فعل لإخلال الموظف بواجباته اتجاه حسن سير المرفق العام الذي سخر لخدمة المجتمع بأسره.<sup>١</sup> وقد راعى المشرع الحالة الأسرية للموظف فحدد العقوبات المالية بحد أقصى مدركاً من ان إنقاص راتب الموظف يسبب له إرباكاً في ميزانية أسرته ورأي آخر بأن العقوبة المالية تعتبر إنتهاكاً لحق الملكية ألا وهو الراتب والرد على هذا الرأي بان العقوبة المالية لا ترد على حق الملكية وإنما ترد على مزايا تنظيمية عامة دون المساس بحق الملكية حيث ان حق الملكية حق شخصي ينظمه القانون المدني.<sup>٢</sup> وان العقوبة المالية تمثل الحد الوسط بين العقوبتين المعنوية التي قد لا تكون حداً رادعاً للبعض من الموظفين وعقوبة الإقصاء التي تمثل أعلى درجات الغلو في العقوبة التأديبية والعقوبة المالية عقوبة رادعة وفعالة للموظف المخالف وهي مع ذلك تمتاز بالمرونة من حيث تقدير التصرف بها وفق حدّيها بحيث تستطيع السلطة التأديبية ان تجعلها مناسبة تماماً مع ظروف الحالة إضافة الى ان شدتها تختلف عن العقوبة المعنوية التي يضعف أثرها بالاعتیاد عليها.<sup>٣</sup> وهنالك بعض التشريعات لم تأخذ بالعقوبات المالية ( الجزء المالي المباشر ) كما هو في نظام الموظفين الفرنسي ولكن العقوبة المالية تلاحق الموظف في أكثر الأحيان ولكن قد تكون بصورة غير مباشرة فعند معاقبة الموظف بعقوبة يستتبعها تأخير العلاوة او الترقية أو المكافأة وغيرها من الحوافز المادية التي تغري الفرد للدخول الى السلك الوظيفي فإذا تأخر شيء من هذا القبيل أليس لها الأثر السلبي على الوضع المادي للموظف ؟ حيث سيتوقف عند حد معين بينما زملاؤه يتقدمون عليه فالعقوبة المالية تمس الوضع المالي للموظف بشكل فوري بينما باقي العقوبات تجمد وضعاً مالياً لمستقبل الموظف حيث ان حرمان الموظف من العلاوة السنوية بمثابة فوات كسب وبالتالي فهي عقوبة مالية شكلاً و موضوعاً لأنها تمثل تجميد الوضع المادي للموظف.<sup>٤</sup> وكما ذكرنا في المطلب السابق العقوبات التأديبية الواردة حصراً في المادة(٨) من قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام والتي وكما ذكرنا لا

<sup>١</sup> -د. عبدالمنعم محفوظ - الموظفون والحكومة بين الخضوع والمواجهة - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٨٦ - ص ٢٤٥.

<sup>٢</sup> -د. مصطفى كمال وصفي - الاستيلاء في القانون الإداري- مجلة العلوم الإدارية - العدد الثاني -حزيران - ١٩٦٤ - ص ٥٩.

<sup>٣</sup> -د. محمود محمد حافظ -القضاء الإداري بالمغرب -بحث منشور بمجلة القانون والاقتصاد كلية الحقوق - جامعة القاهرة -الجزء الأول - س٤٣- القاهرة سنة ١٩٦٤ - ص ٢٢١

<sup>٤</sup> -د. مصطفى عفيفي فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها - دراسة مقارنة - القاهرة -سنة ١٩٧٦ - ص ١٤٥.



يجوز إيقاع أي عقوبة إجتهاداً غير ما جاء بالمادة أعلاه حصراً وقد حدد المشرع لكل عقوبة أثرها المادي على الموظف من حيث تأخير العلاوة السنوية عن موعد إستحقاقها مع وجوب ذكر السبب في إيقاع العقوبة وتحذير الموظف من شدتها عند التكرار وتبدأ هذه العقوبات من عقوبة لفت النظر الى عقوبة تنزيل الدرجة وأما العقوبتان الأخيرتان فسناأتي للبحث فيهما تباعاً.

## المبحث الثاني

### العقوبات المنهية للرابطة الوظيفية

ان العقوبة التي تنهي الرابطة الوظيفية للموظف من دائرته من العقوبات الشديدة والقاسية جداً لأنها لا تمس الموظف ومركزه الوظيفي فحسب ولكنها تمس المركز المالي الذي يمثل المورد المعاشي له ولأفراد عائلته هذا ان عقوبة إنهاء الرابطة الوظيفية توازي عقوبة الإعدام في القانون الجنائي حيث ان عقوبة الإعدام هي آخر العقوبات في قانون العقوبات الجنائي وكذلك عقوبة إنهاء الرابطة الوظيفية هي آخر العقوبات في قوانين تأديب الموظفين حيث ان كليهما يأتيان في آخر السلم التدرجي لإيقاع العقوبة في قانون كل منهما وكما في المثل الدارج ( قطع الأعناق ولا قطع الارزاق) لذا فأن عقوبة فسم الرابطة الوظيفية للموظف يجب أن يتم التمحيص والتدقيق باتخاذها وتسبقها عقوبات أدنى وآخر الدواء الكي<sup>١</sup>. هذا ما سنبحثه مفصلاً .

### المطلب الأول

#### طبيعة الرابطة الوظيفية

كان الرأي السائد فقهاً وقضاً في فرنسا حتى او آخر القرن التاسع عشر وفي مصر حتى أوائل القرن

الماضي ان علاقة الموظف بالدولة علاقة تعاقدية ويختلف نوع العقد باختلاف نوع العمل المطلوب أدائه فيكون عقد أجرة أشخاص او خدمات اذا كان العمل مادياً وعقد وكالة اذا كان قانونياً. ومعنى ذلك ان الموظف يعد في مركز ذاتي تستمد أحكامه من العقد وتخضع هذه العلاقة لقواعد القانون المدني التي تحدد حقوق وواجبات الموظف الناشئة عن العقد المبرم بينه وبين الإدارة وما زال هذا الفهم يجد نوعاً من الرواج بصورة او بأخرى في البلاد الانكلوسكسونية كانكلترا والولايات المتحدة<sup>٢</sup>.

وقد تعرض هذا التكييف للعلاقة الوظيفية إلى انتقادات كثيرة منها عدم توفر الشروط الشكلية والموضوعية للعقد في العلاقة الوظيفية التي لا تخضع لقاعدة (العقد شريعة المتعاقدين) وليس للموظف مناقشة شروط الخدمة ولا تنشأ علاقته القانونية من التقاء إرادته مع إرادة الدولة فضلاً عما يسفر عنه الأخذ بهذا التكييف من إختلاف المراكز القانونية للموظفين الذين يؤدون عملاً واحداً باختلاف الشروط الواردة في عقودهم<sup>٣</sup>. ولمعالجة هذه الأوضاع غير المقبولة إتجه القضاء الإداري في فرنسا ومصر خلال فترة من

<sup>١</sup>:- محمد ابو زهرة - الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، القسم العام - مكتبة الأنكلو المصرية - مطبعة مخيمر - بدون سنة طبع - ص ٨٤.

<sup>٢</sup>:- د. مصطفى كامل - شرح القانون الإداري - المبادئ العامة في القانون الإداري العراقي - مطبعة الأهالي - بغداد ١٩٤٢ - ص ٢٦٦

<sup>٣</sup>:- د. ماهر صالح علاوي الجبوري - مبادئ القانون الإداري - دار الكتب للطباعة - سنة ١٩٩٦ - ص

الزمن إلى القول بان العلاقة التعاقدية بين الموظف والإدارة إنما تقوم على أساس عقد من عقود القانون العام هو عقد الوظيفة العامة وان هذا العقد الإداري يمنح الإدارة سلطات واسعة في الرقابة والتوجيه وفرض الجزاءات على المتعاقد الآخر وتعديل العقد وإنهائه، غير ان هذا الاتجاه لم يسلم من النقد ذلك لان العقد الإداري وان كان يخول الإدارة كل هذه الامتيازات فإنها (أي الإدارة) مقيدة باعتبارات متعددة أهمها وقوع خطأ من المتعاقدين مع الإدارة او تغير الظروف فضلاً عن حق المتعاقد الذي لم يخطئ بالمطالبة بالتعويض عما يصيبه من ضرر جراء تعديل الإدارة لشروط العقد بما يمس التوازن المالي للعقد او إنهائه قبل مدته وان مخالفة الإدارة لهذه القيود يخضع لرقابة القضاء ويخول المتعاقد معها حق طلب فسخ العقد.

بعد الانتقادات التي وجهت للنظرية العقدية وقصورها في تفسير العلاقة الوظيفية عدل الفقه والقضاء الفرنسيان عنها لتحل محلها نظرية المركز التنظيمي او اللائحي ومقتضاها ان الموظف يخضع لما تضعه الدولة من قواعد لتنظيم هذا المركز دون ان يكون للموظف الحق في الاعتراض عليها طالما التزمت بالقوانين والأنظمة التي تحكم مركزه وقد إستقر الفقه والقضاء في فرنسا ومصر على هذا التكييف<sup>١</sup>. كما تدخل المشرع الفرنسي فأقر المركز التنظيمي للموظف العام في قانون الموظفين الصادر في ١٩/١٠/١٩٤٦ ثم في النظام الصادر بالقرار الجمهوري رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٥٩ وأقر المشرع المصري الإتجاه نفسه في قانون الوظائف العامة رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ وفي القوانين التي تلتها ومنها القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الذي نص في المادة ٧٦ على ان (الوظائف العامة تكليف للقائمين بها، هدفها خدمة المواطنين تحقيقاً للمصلحة العامة طبقاً للقوانين واللوائح والنظم المعمول بها..)<sup>٢</sup> وفي لبنان إتجه مجلس شورى الدولة إلى تقرير الطبيعة التنظيمية للعلاقة الوظيفية فقد جاء في أحد أحكامه ان (وضع الموظف في الدولة ليس وضع التعاقد الذي تسوده قواعد الحق الخاص بل إنه وضع قانوني تنظيمي)<sup>٣</sup> كما نصت المادة (٢) من المرسوم الاشتراعي رقم ١٢ لسنة ١٩٥٩ الخاص بنظام الموظفين على ان (يخضع الموظفون للأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة بالوظائف العامة وتطبق عليهم جميع الأحكام القانونية والتنظيمية اللاحقة دون ان يكون لهم أي حق مكتسب في الاستفادة من الأحكام السابقة)<sup>٤</sup> الأمر الذي يعد إقراراً بالمركز التنظيمي للموظف. وفي الكويت أقر قانون الخدمة المدنية رقم ٧ لسنة ١٩٦٠ نظرية المركز التنظيمي للموظف حيث نصت المادة الأولى منه على ان (الوظائف العامة تكليف للقائمين بها يستهدف خدمة الشعب وتحقيق تقدمه ورفاهيته) كما أكد قانون الخدمة المدنية الكويتي رقم ١٥ لسنة ١٩٧٩ المعنى نفسه عندما نص في المادة

<sup>١</sup>:- د. محمد فؤاد مهنا - سياسة الوظائف العامة وتطبيقاتها في ضوء مبادئ علم التنظيم - دار المعارف - الإسكندرية - ١٩٦٧ ص ٥٢٧ .

<sup>٢</sup>:- د. ماجد راغب الحلو - المصدر السابق- ص ١٧٧

<sup>٣</sup>:- د. محي الدين القيسي- مبادئ القانون الإداري -الدار الجامعية- بيروت- ١٩٨٥ - ص ٢١٥

<sup>٤</sup>:- د. محي الدين القيسي -المصدر نفسه- ص ٢١٦

الحادية عشرة منه على ان (الوظائف العامة خدمة وطنية تناط بالقائمين بها. ويستهدف موظفو الدولة في أداء وظائفهم المصلحة العامة).<sup>١</sup> هذا وقد قررت تشريعات عربية أخرى الطبيعة التنظيمية للعلاقة الوظيفية.

وفي العراق لم يشر المشرع إلى طبيعة العلاقة الوظيفية بشكل صريح ولكن يمكن تأكيد الطبيعة التنظيمية لتلك العلاقة بسبب ان أحكام الوظيفة العامة كافة تنظمها قوانين الخدمة كما سبق ان تبين لنا. وقد اجتمعت فتاوى ديوان التدوين القانوني وأحكام كل من محكمة التمييز ومجلس الإنضباط العام على هذا النظر.<sup>٢</sup>

### ويترتب على تكييف العلاقة الوظيفية بأنها تنظيمية نتائج مهمة من بينها:

١:- ليس للموظف الادعاء بحقوق مكتسبة ناشئة عن وظيفته فالسلطة المختصة ان تخضع مركز الموظف لجميع التعديلات وفقا لمقتضيات الصالح العام لا بل ان أي نظام جديد يسري على الموظف بأثر حال من تاريخ التعديل ولو ترتب عليه زيادة في أعباء العمل او إنتقاص من الحقوق والمزايا شريطة ان يكون ذلك في إطار تعديل قوانين وأنظمة الوظيفة وليس لموظف معين بالذات إلا في حالة القرارات الانضباطية ووفقا لقوانين الإنضباط. كما ينبغي ان يقع التعديل بالأداة القانونية

نفسها التي نظمت أحكام الوظيفة وحددت مركز شاغلها وان يكون الباعث عليه المصلحة العامة.<sup>٣</sup>

٢. لا تنتهي العلاقة الوظيفية بمجرد تقديم الموظف طلبا للإستقالة بل ينبغي البت فيه بقرار صريح او ضمني.<sup>٤</sup> و اذا ما ترك الموظف العمل بمجرد تقديم طلب الإستقالة يكون قد ارتكب خطأ من شأنه ان يؤدي إلى عرقلة سير المرفق العام الذي يعمل فيه. كما يمتنع على الموظف الإضراب عن العمل حيث ان التوقف

عن العمل يعد إخلالا بانتظام سير المرفق العام مما حدا ببعض التشريعات ألا تكتفي بالمعاقبة على هذا الفعل إنضباطيا بل عدته جريمة جنائية. وهذا ما أخذ به المشرع العراقي وفقاً لقانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.<sup>٥</sup> بحبس او تغريم الموظف الذي يترك عمله ولو بصورة الإستقالة او أمتنع عمداً عن إداء واجب من واجبات وظيفته او عمله متى كان من شأن ذلك ان يجعل حياة الناس او صحتهم او أمنهم في خطر او كان من شأن ذلك ان يحدث اضطراباً او فتنة بين الناس او اذا عطل مرفقاً عاماً وقد عدت المادة

<sup>١</sup>- د. ماجد راغب الحلو - القانون الإداري الكويتي وقانون الخدمة المدنية الجديد - منشورات ذات السلاسل - الكويت - سنة ١٩٨٠ - ص ١٤

<sup>٢</sup> - د. ماهر صالح علاوي الجبوري - حول بعض إجهادات مجلس الإنضباط العام في ظل قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ - مجلة العدالة-العدد الأول - بغداد - سنة ٢٠٠٠ - ص ٢٣  
<sup>٣</sup>- شفيق أمام - نظام العاملين في الحكومة والقطاع العام - ط١- مطبعة حسان - القاهرة - ١٩٧٧ - ص ٥٦  
<sup>٤</sup>- قانون الخدمة المدنية العراقي رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل الفقرة (١) من المادة ٣٥ منه المنشور في جريدة الوقائع العراقية - العدد ٣٠٠ في ٦ / ٢ / ١٩٦٠  
<sup>٥</sup>- قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المادة (٣٦٤)

ظرفاً مشدداً وقوع الفعل من ثلاثة أشخاص فأكثر وكانوا متفقين على ذلك ومبتغين منه تحقيق غرض مشترك ولكن قانون إدارة الدولة الذي صدر بعد إحتلال العراق أجاز الإضراب سلمياً وعلى وفق القانون<sup>١</sup>

٣. ليس للإدارة مخالفة الأحكام ذات الصلة بالمركز التنظيمي للموظف او ان تنتقص شيئاً مما تنص عليه تلك الأحكام ولو بالاتفاق مع الموظف نفسه وذلك لان تلك الأحكام ملزمة للطرفين (الإدارة والموظف) ويقع باطلا كل اتفاق يخالفها لان قواعد وأحكام المركز التنظيمي قواعد أمره.<sup>٢</sup>

٤:- ان النظام الانضباطي لموظفي الدولة ينشأ من خلال العلاقة التنظيمية بين الدولة والموظف والتي تختلف لو كانت علاقة تعاقدية حيث يكون فيها العقد شريعة المتعاقدين.<sup>٣</sup>

## المطلب الثاني

### العقوبات المنهية للرابطة الوظيفية

ان العقوبة المنهية للرابطة الوظيفية تعدّ من أشد وأقسى العقوبات الانضباطية التي تقع على الموظف لما لها من آثار بفصم الرابطة بينه وبين الإدارة وهي آخر ما تلجأ إليه الإدارة ورغم شدتها فأنها وردت في معظم التشريعات حيث ان بعض المخالفات التي يرتكبها الموظف تصل الى درجة من الجسامة و ترقى الى معاقبته بهذه العقوبة الصارمة.<sup>٤</sup> وقد اختلفت التشريعات في تسمية وتحديد نوع العقوبات المنهية للرابطة الوظيفية والتي هي:-

#### ١- الإحالة على التقاعد (المعاش)

فمن التشريعات ما إعتبرت الإحالة على التقاعد ( المعاش ) إحدى العقوبات التأديبية المنهية للرابطة الوظيفية حيث للإحالة على التقاعد ثلاث حالات:- الأولى هي ان يحال بها الموظف على التقاعد عند إكماله السن القانوني والذي حدده قانون التقاعد الموحد في العراق (أ:- عند إكماله ال (٦٣) الثالثة والستين من العمر وهو السن القانوني للتقاعد بغض النظر عن مدة خدمته ما لم ينص القانون على خلاف ذلك . ب:- اذا قررت اللجنة الطبية الرسمية المختصة عدم صلاحيته للخدمة .) ° أما الحالة الثانية فهي إحالة الموظف

<sup>١</sup> -قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الإنتقالية نصت المادة الثالثة عشر الفقرة (هـ) ( للعراقي الحق بالنظر والإضراب سلمياً وفقاً للقانون )

<sup>٢</sup> -د.سمير صادق المرصفاوي- المبادئ العامة في القضاء الإداري المصري - دار الفكر الحديث للطباعة والنشر - القاهرة - ١٩٦٤ ص ٢٣١

<sup>٣</sup> -د. ماهر صالح علاوي الجبوري - مبادئ القانون الإداري - مصدر سابق - ص ١١٥

<sup>٤</sup> -صلاح الدين عبدالعزيز محمد - عرض و إعداد مشاكل السلك الوظيفي في الخدمة المدنية - دراسة تطبيقية مقارنة - المنظمة العربية للعلوم الإدارية - مركز البحوث الإدارية - أيلول - سنة ١٩٧٧ - ص ٩٢ .  
° -قانون التقاعد الموحد المادة (١/ رابعاً)

على التقاعد بناء على طلبه على ان يكون قد أكمل الخمسين من عمره ولديه خدمة لا تقل عن خمسة وعشرين عاماً<sup>١</sup>.

ولكن هنالك حالة **ثالثة**: - هي ان تجبر الإدارة الموظف بالإحالة الى التقاعد رغم عدم بلوغه السن القانوني وكذلك رغم عدم رغبته في الإحالة على التقاعد عند ذلك سوف تندرج هذه الإحالة على التقاعد مع العقوبات التأديبية للموظف وان بعض التشريعات الأخرى قد جاء في عقوباتها التأديبية عقوبة الإحالة على التقاعد وما يسمى بالإحالة على المعاش ومثل ذلك ما جاء بالنظام الإداري الفرنسي حيث وضع هذه العقوبة ضمن العقوبات التأديبية المنهية للرابطة الوظيفية وتسمى ( الإحالة التلقائية الى المعاش ) حيث ان المشرع الفرنسي نص عليها في الفقرة ٨ من المادة ٣٠ من قانون التوظيف الفرنسي رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٥٩<sup>٢</sup>. وان المشرع الفرنسي قد وضع شروطاً لهذه العقوبة وهي يجب ان يكون الموظف خاضعاً لقانون المعاشات الفرنسي (التقاعد) إضافة الى كونه يملك خدمة محددة بالقانون تؤهله للإستفادة من حق المعاش وقد حدد إضافة الى هذه الحالات الثلاث أجاز فيها التشريع الفرنسي إحالة الموظف على المعاش وهي :- الحالة الأولى هي حالة عدم الكفاءة المهنية وذلك بعد إتخاذ الإجراءات المنصوص عليها في المادة ٥٢ من قانون التوظيف الفرنسي رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٥٩ . الحالة الثانية : وهي حالة عدم اللياقة البدنية وهي عدم قابلية الموظف العام على العمل بسبب عجزه الحالة الثالثة :إحالة الموظف العام الى المعاش بعد إنقضاء مدة الإستيداع وفقاً للمادة ٢٣٤ من المرسوم رقم ٣٠٩ في ١٤ شباط ١٩٥٩ أضاف الى ما تقدم فإن المادة ٥٩ من قانون المعاشات الفرنسي أوضحت بأن الحصول على المعاش يتوقف على ان يكون الموظف مذنباً بجرائم التلاعب بالأموال العامة او الإختلاس او الرشوة<sup>٣</sup>. أما المشرع المصري حيث تضمن النظام الإداري المصري عقوبة الإحالة الى المعاش والتي تنهي الرابطة الوظيفية في البند ٢ من المادة ١١٠ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ وفي البند ٢ من المادة ٦١ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ وفي البند ٤ من المادة ٥٧ من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ وكذلك أخذ المشرع المصري في قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بعقوبة الإحالة الى المعاش عندما نص البند ١٠ من المادة ٨٠ البند ٤ من المادة ٩٤ منه ونظراً لما لهذه العقوبة من شدة وقسوة لذلك أوجب المشرع المصري صدورها بقرار حكم من المحاكم التأديبية او من خلال حكم يصدر من قبل جهة تأديبية مختصة بفرض هذه العقوبة<sup>٤</sup>. أما في قوانين إنضباط موظفي الدولة في العراق السابقة والحالية فلا يجوز معاقبة الموظف بالإحالة على التقاعد حيث ان قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل وكما أسلفنا لا يجيز معاقبة الموظف

<sup>١</sup> :- قانون التقاعد الموحد المادة (١/ ثانياً).

<sup>٢</sup> :- د. عبدالقادر الشبخي - المصدر السابق - ص ١٩٩.

<sup>٣</sup> :- د. عبدالقادر الشبخي - المصدر السابق - ص ٤٤٠.

<sup>٤</sup> :- د. منصور إبراهيم العتوم - المسؤولية التأديبية للموظف العام - دراسة مقارنة لأنظمة التأديب في الأردن وسوريا ومصر وفرنسا - ط ١ - - سنة ١٩٨٤ - ص ٢١٧.

بعقوبة لم تتدرج حصراً بالعقوبات المنصوص عليها المادة (٨) من القانون .وهنا يثور السؤال التالي ما الحكم لو أغفلت الإدارة عن إحالة الموظف على التقاعد رغم إتمامه السن القانوني أي قد أكمل الثلاث وستين من عمره ؟ وما هو حكم الرواتب التي تسلمها عن تلك الفترة ؟ ان الإدارة تتحمل مسؤولية عدم إحالة الموظف الى التقاعد في الموعد المحدد وتكون الرواتب التي أستلمها بحكم أجر المثل عن العمل الذي أداه في تلك الفترة وذلك حسب ما جاء بنص القرار التمييزي التالي لمجلس شوري الدولة ( لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة لمجلس شوري الدولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح و موافق للقانون ذلك ان المدعيه (المميز عليها) تطلب إلغاء الأمر الإداري المرقم (١١٠٣٥) في ٢٤/٣/٢٠٠٩ المتضمن إحالتها الى التقاعد وان يكون إنفكاكها من الوظيفة بتاريخ ٣٠/٦/٢٠٠٨ لأن المدعى عليه (المميز ) لم يقم بإحالتها الى التقاعد سهواً منه عندما أكملت السن القانونية للتقاعد ومطالبتها بإعادة الرواتب للأشهر التالية لتاريخ بلوغها السن القانونية وحيث ان المدعيه قد إستمرت بعملها و ان المدعى عليه لم يصدر أمر إحالتها الى التقاعد عند إكمالها السن القانونية في حينه فيكون هو من يتحمل مسؤولية عدم إحالتها الى التقاعد لذلك تكون الرواتب التي تسلمتها المدعية بحكم اجر المثل عن العمل الذي قامت به وحيث ان مجلس الإنضباط قد قرر صرف رواتب المدعية للفترة من ١/٧/٢٠٠٨ ولغاية ١١/١١/٢٠٠٨ لذا قرر تصديق الحكم المميز ورد الطعون التمييزية و تحميل (المميز ) رسم التمييز و صدر القرار بالإتفاق في ٩/رمضان/١٤٣١ هـ الموافق ١٩/٨/٢٠١٠م<sup>١</sup>

## ٢- عقوبة الفصل .

من العقوبات الأخرى المنهية للرابطة الوظيفية هي عقوبة الفصل وهي التي لا تقل قسوة عن سابقتها ان لم تكن أقسى من عقوبة الإحالة على المعاش لما لها من آثار معنوية ومادية ولكن المشرع العراقي قد خفف عند إيقاعها وجعلها كما يلي ١:- مدة الفصل لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات .

٢:- اذا عوقب الموظف بأثنتين من العقوبات التالية او بإحداها لمرتين و إرتكب في المرة الثالثة خلال

خمس سنوات من تأريخ فرض العقوبة الأولى فعلاً يستوجب معاقبته بإحداها ١:- التوبيخ ٢:- إنقاص الراتب ٣:- تنزيل الدرجة ٢:- ويعاقب بالفصل الموظف العام مدة بقائه في السجن اذا حكم عليه بالحبس او السجن عن جريمة غير مخلة بالشرف وذلك إعتباراً من تأريخ صدور الحكم عليه وتعتبر مدة موقوفيته من ضمن مدة الفصل ولا تسترد منه أنصاف الرواتب المصروفة له خلال مدة سحب اليد<sup>٢</sup> هذا وان المشرع العراقي

<sup>١</sup>:- ينظر القرار التمييزي لمجلس شوري الدولة المرقم ٤٠٨ / انضباط / تمييز / ٢٠١٠ في ١٩ / ٨ / ٢٠١٠ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شوري الدولة لسنة ٢٠١٠ ص ٣٨٦ ، ٣٨٧ .

<sup>٢</sup>:- قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المادة (٨) الفقرة (سابعاً)

قد راعى أكثر من غيره من المشرعين حالة الموظف وذلك مما نستنتجه بالفقرات التالية في التعامل مع قرار فصل الموظف :

١:- لم يجعل المشرع العراقي مدة الفصل مدة مطلقه بل وضع لها حدين أدنى وأعلى فلا يقل الفصل عن سنة واحدة و لا يزيد على ثلاث سنوات .

٢:-أجاز المشرع العراقي إعادة الموظف المفصول بعد إنتهاء مدة الفصل .

٣:- أعتبر المشرع العراقي الموظف المفصول محتقظا بحقوقه بما فيها مدة الأقدمية لأغراض التقاعد والترقية والعلووة السنوية .

٤:- حدد المشرع الحالات الجسيمة التي أجاز بموجبها معاقبة الموظف بالفصل .

٥:- لم يجعل المشرع العراقي عقوبة الفصل آخر العقوبات في قائمة العقوبات بل ان عقوبة العزل هي آخر العقوبات وهي تنحية الموظف عن الوظيفة ولا يجوز إعادة تعيينه فيها<sup>١</sup> .

### ٣- عقوبة العزل

أما عقوبة العزل في التشريعات الأخرى فأنها جاءت في التشريع الفرنسي وهي من العقوبات الشديدة لما يترتب عليها من آثار مادية ومعنوية على الموظف العام وعائلته لأنها تخرجه من الوظيفة العامة بشكل نهائي لذا وضع المشرع الفرنسي ضمانات لحماية الموظف من هذه العقوبة ومن هذه الضمانات :-

١:- عدم جواز توقيع عقوبة العزل من الوظيفة بدون نص تشريعي وفقاً للمادة ٥١ من قانون التوظيف الفرنسي رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٥٩ .

٢ :- إطلاع الموظف العام على ملفه الشخصي قبل توقيع عقوبة العزل من الوظيفة عليه وفقاً للمادة (٣١) من قانون التوظيف رقم (٢٤٤) لسنة ١٩٥٩ و المادة (١٨) من قانون التوظيف الفرنسي رقم (٦٣٤) الصادر في ١٣ /يوليو تموز

٣: إستشارة مجلس التأديب قبل النطق بعقوبة العزل من الوظيفة

٤: أن يكون قرار عقوبة العزل من الوظيفة مسبباً وفقاً للمادة (٣١) من قانون التوظيف رقم (٢٤٤) الصادر في عام ١٩٥٩ ونفس الأمر ينسحب على قرار مجلس التأديب حسب الفقرة (٣) من المادة (٣٢) من ذات

القانون المذكور آنفاً

<sup>١</sup>:-د.. علي جمعة محارب -المصدر السابق- ص ٣١٥.



٥ :- لا توقع عقوبة العزل من الوظيفة على كل من :-

أ: الموظف العام المحال للمعاش

ب: الموظف المستقيل.

ج: ولا يجوز عزل موظف مفصول .

د: ولا يجوز عزل موظف إلا ان يكون موجودا في الخدمة .

٦: ولا يؤدي رد الاعتبار القضائي الى إعادة الشخص الذي استبعد من وظيفته عقب الحكم بإدانته جنائيا<sup>١</sup> . وكذلك المشرع المصري أورد عقوبة العزل للموظف العام حيث نص عليها في الفقرة ٩ من المادة ٨٤ من قانون نظام العاملين المدنيين رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ إلا ان قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ قد نص على عقوبة الفصل من الخدمة وذلك في الفقرة ٦ من المادة ٦١ منه مع احتفاظ الموظف في المعاش او المكافأة او مع الحرمان في حدود الربع من المعاش او المكافأة<sup>٢</sup> . أما عقوبة العزل لدى المشرع العراقي فإنه جعلها آخر العقوبات التأديبية المنهية للرابطة الوظيفية وبشكل نهائي وتكون بتحتية الموظف عن الوظيفة نهائيا ولا تجوز إعادة توظيفه في دوائر الدولة والقطاع العام وذلك بقرار مسبب من الوزير وذلك بإحدى الحالات التالية :-

أ - إذا ثبت ارتكابه فعلا خطيراً يجعل بقاءه في خدمة الدولة مضراً بالمصلحة العامة.

ب - إذا حكم عليه عن جنائية ناشئة عن وظيفته أو إرتكبها بصفته الرسمية.

ج - إذا عوقب بالفصل ثم أعيد توظيفه فارتكب فعلاً إستوجب الفصل مرة أخرى<sup>٣</sup>.

### المطلب الثالث

#### القرار الإداري القابل للطعن أمام مجلس الإنضباط العام

إن التطور الذي حصل في متطلبات الحياة إنسحب أثره وبلا شك على عمل الإدارة وحيث العمل نجد الخطأ لأن العمل الإنساني لا يمكن تنزيهه عن الخطأ لذلك فإن الإدارة التي تصدر قراراتها بواسطة الأشخاص الذين يديرون عجلة المرفق العام لهم عواطف قد تجمح بهم الى الغلو في إنزال العقاب وكذلك العزة بالإثم التي قد تأخذ بالنفس البشرية مما تجعلها لا تستجيب الى صرخة المتظلم كي تعدل عن قراراتها فلا بد من

<sup>١</sup> :- د. عبدالفتاح حسن - السلطة المختصة بتأديب العاملين المدنيين في التشريع المقارن والتشريع المصري - مجلة العلوم الإدارية - العدد الأول - السنة السابعة - نيسان - ١٩٦٥ - ص ٢٦٥

<sup>٢</sup> :- د. عبدالوهاب البنداري - طرق الطعن في العقوبات التأديبية إداريا و قضائياً للعاملين المدنيين في الدولة أو القطاع العام وذوي الكادرات الخاصة ، دار الفكر العربي ، بدون سنة طبع ، ص ٢٣٤

<sup>٣</sup> :- قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المادة (٨) الفقرة (ثامناً)

وجود جهة معينة تحدد مدى مشروعية القرار الإداري عندما يشعر الموظف بغبن الإدارة الى حقه عند إصدارها قراراً إدارياً يعتقد الموظف انه صدر مجرداً من المشروعية سواء من شخص مصدر القرار او من مضمون القرار حيث ان القرار قد يحمل بين طياته أدوات قبره لذا لا بد من وجود سلطة عليا تحدد مدى مشروعية القرار الإداري من عدمها على ان تكون قراراتها ملزمة لكافة الأطراف وما هي صفات القرار الإداري الذي يصلح لمرمى الطعن.<sup>١</sup> هذا ما سنبحثه تباعاً .

ان لمجلس الإنضباط العام السلطة في النظر في الطعون المقدمة له من قبل الموظفين وهذه السلطة تتمثل بالرقابة المطلقة على القرار الإداري التي تعتبر رقابة موضوعية وليست شكلية من اجل تمحيص القرار الإداري والتأكد من مشروعيته او عدمها ورغم ان القرار الإداري يمثل السلطة التقديرية للإدارة في إصداره فان مجلس الإنضباط العام يتدخل في رقبته حتى في تقديرات السلطة التقديرية للإدارة رغم ان الفقه والقضاء إستقرا على أبعادها عن رقابة القضاء بقرارات السلطة التقديرية للإدارة سواء من حيث التعديل او الإلغاء ولكن سلطة مجلس الإنضباط العام إمتدت الى تدقيق تلك القرارات ولها ان تقدر مدى مشروعيتها او تعديلها او حتى إلغائها ولها كذلك سلطة في إعتبار القرار الإداري معدوماً حيث ان القرار الإداري المعدوم هو الذي لا ينتج أي اثر وكأنه لم يكن.<sup>٢</sup>

وذلك ما جاء في إحدى قرارات مجلس الإنضباط العام المصدق من قبل الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة وهذا نصه .(لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على القرار المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون ذلك ان القرار الصادر من مجلس محافظة واسط المتضمن إعفاء المدعي من منصبه لإهماله وتقصيره في أداء واجبه ومسؤوليته دون ان يكون المدعي تابعاً الى المدعي عليه (المميز) وحيث ان المدعي عليه المميز لا يملك صلاحية إصدار هذا القرار فيكون القرار معدوماً لصدوره من جهة غير ذات اختصاص ومستوجباً للسحب ولا تسري عليه مدد الطعن لأن مدد الطعن لا تلحق القرار المعدوم الذي شابه عيب جوهري في ركن الإختصاص وحيث ان مجلس الإنضباط العام قرر إلغاء القرار للأسباب المذكورة عليه قرر تصديقه ورد الطعون التمييزية وتحميل المميز الرسم التمييزي وصدور القرار بالإتفاق في ١٧ / جمادى الثانية / ١٤٣١ هـ الموافق ٣١ / ٥ / ٢٠١٠ م.)<sup>٣</sup>

<sup>١</sup> :- د. عصام عبدالوهاب البرزنجي- المصدر السابق -ص ٥٣  
<sup>٢</sup> :-د: رجب محمود احمد - القضاء الإداري - مبدأ الشرعية- تنظيم واختصاص القضاء الإداري - دار النهضة العربية -القاهرة - ٢٠٠٥ ص ١٥٨

<sup>٣</sup> :-ينظر قرار تمييزي صادر من مجلس شورى الدولة الهيئة العامة رقم القرار ٢٧٠ / إنضباط / تمييز / ٢٠١٠ في ٣١ / ٥ / ٢٠١٠ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠١٠ ص ٣٧١

وحيث ان المميز عليه يعمل موظفاً بعنوان مدير تنفيذ الكوت التابعة لوزارة العدل وقد اصدر مجلس محافظة واسط الأمر المرقم ٣١ في ٢٢ / ٨ / ٢٠٠٩ المتضمن إعفائه من منصبه لإهماله وتقصيره المتعمد في أداء واجبه وقد أصدر مجلس الإنضباط العام قراره بإلغاء الأمر أعلاه و إعتبره معدوماً لصدوره من جهة غير ذات الإختصاص وقد تمت المصادقة عليه تمييزاً من قبل مجلس شورى الدولة –الهيئة العامة وفق قرارها التمييزي أعلاه .

#### أولاً:-شروط القرار الإداري الذي يقع في مرمى الطعن.

هنالك صفات ومقومات للقرار الإداري اذا فقدها او فقد جزءاً منها يصبح صالحاً للطعن به أمام جهات الطعن المقررة قانوناً ومنها ما اختص به مجلس الإنضباط العام و هي<sup>١</sup> :-

#### ١ :- ان يكون هناك قرار إداري صادر من الإدارة :

يجب ان يكون القرار الإداري قد صدر من جهة الإدارة أي جهة ذات اختصاص لكي يصلح الطعن به أمام مجلس الإنضباط العام وبعبكسه فإنه يصبح مردوداً من قبل المجلس وذلك بسبب عدم إختصاص المجلس للنظر به ومن اجل إعتبر القرار إدارياً يجب ان يصدر من سلطة مخولة بإصداره تمثل الحكومة الراحية لإنتظام سير المرفق العام من خلال الأوامر التي تصدرها وزاراتها او الجهات غير المرتبطة بوزارة وان يكون القرار الإداري مؤثراً في تغيير المركز القانوني للموظف.<sup>٢</sup>

وهناك بعض القرارات الإدارية صادرة من جهة الإدارة ولكن مع ذلك لا يجوز الطعن بها أمام مجلس الإنضباط العام لوجود جهة معينة ومختصة للنظر بتلك الطعون عند ذلك يتنحى المجلس برده للدعوى لعدم إختصاصه للنظر بها والمثال على ذلك:- ما جاء بقرار مجلس الانضباط العام وهذا نص القرار ( لدى

التدقيق والمداولة وجدان ان المدعي يعمل موظفاً في الشركة العامة للمنظومات التابعة للمدعي عليه إضافة لوظيفته ويطلب إحتساب فترة الفصل السياسي من عام ١٩٩١ ولغاية ٢٠٠٦ خدمة فعلية لكافة الأغراض كما يتضح ذلك من عريضة دعواه و إيضاحه في جلسة المرافعة المؤرخة في ١٢ / ٨ / ٢٠١٠ وحيث ان قانون إعادة المفصولين السياسيين والتعليمات رقم ١ لسنة ٢٠٠٦ الصادرة بموجبه قد حدد كيفية المطالبة بحقوق المفصولين السياسيين وآلية الطعن في القرارات الخاصة بالمشمولين به لذا فإن إعتراض المدعي يكون خارج الإختصاص الوظيفي للمجلس وتأسيساً على ذلك قرر المجلس بالإتفاق رد دعوى المدعي ( ص. هـ .أ ) لعدم الإختصاص وقيد الرسم المدفوع إيراداً لخزينة الدولة بعد إكتساب الحكم درجة البتات غيابياً بحق المدعي عليه قابلاً للإعتراض والتمييز لدى الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة وافهم علناً في

<sup>١</sup>:-د.ماهر صالح الجبوري – القرار الإداري –بغداد – سنة ١٩٩١- ص ٥٩  
<sup>٢</sup>:-عبدالعليم عبدالمجيد – القرار الإداري المستمر – دار النهضة العربية – ١٩٩٩- ص ٣٤.

١٧ / ٨ / ٢٠١٠) <sup>١</sup> ان إعتبار المدعي مشمولاً بقانون إعادة المفصولين السياسيين يقتضي منه مراجعة اللجنة المختصة المشكلة في وزارته وان توصيات تلك اللجنة تخضع لمصادقة الوزير المختص أو رفضه وللشخص الذي يُرفض طلبه ان يطعن بقرار الرفض لدى اللجنة المشكلة في الأمانة العامة لمجلس الوزراء وفق لما قرره المادة(٢) من التعليمات رقم (١) لسنة ٢٠٠٦ لتسهيل القانون رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٥) <sup>٢</sup>

## ٢ :- الأعمال المادية التي تقوم بها الإدارة :-

المقصود بها الأعمال التي لا يكون للإدارة قصد متجه الى إحداث آثار قانونية وانه قد يرتب لها القانون ذلك الأثر حيث ان حفظ الملفات و أرشفة المستمسكات ووضع التصاميم وتخطيط المشاريع التي تروم الإدارة القيام بها وكذلك الأعمال المادية التي تنتج من خطأ العاملين في المرفق الإداري عالجها القانون المدني واعتبرها ضمن المسؤولية التقصيرية وأما العقود التي تبرمها الإدارة فأن الطعن بها يكون عن طريق محكمة البدأة فتلك أعمال تقوم بها الإدارة و لا يمكن وصفها بالعمل القانوني فهي لا تهدف الى تغيير المراكز القانونية ولا يتوفر فيها الشكلية الواجب توفرها في القرار الإداري و إنما هي أفعال تقترب وتتشابه مع الحوادث الطارئة غير المقصودة بذاتها وهذا ما يجعل العمل القانوني يختلف عن العمل المادي . اذ ان الأول يتولد عنه آثار قانونية في حين ان الثاني لا تتولد عنه هذه الآثار ولكن قد تقوم بأثره نوع من المسؤولية التقصيرية.ووفقاً لهذه المعايير لا يمكن الطعن بإلغائه في الأعمال ذات الطابع المادي برغم ما ينتج عنها من ضرر قد يلحق بالغير فلذلك دائماً يكون هناك إمكانية للطعن بها بواسطة طرق الطعن الأخرى غير طريق دعوى الإلغاء مثل دعوى التعويض او دعوى القضاء الكامل .<sup>٣</sup> فلا يعدو القرار الصادر سوى مجرد عمل مادي او تنفيذي لا يترتب بذلك أي أثر قانوني ومن ثم ينأى بطبيعته عن رقابة القضاء الإداري ولا يؤثر ذلك كما ذكرنا على حق الطاعن في الإلتجاء الى جهة القضاء في شأن ما عساه يكون قد حاق به او بسببه من جراء قيام الإدارة او من يعمل لصالحه بهذا العمل . فذلك نرى ان القضاء والقانون أستبعدا من نطاق دعوى الإلغاء الأعمال المادية والإيضاحات والتعليمات الخاصة لتنظيم سير

<sup>١</sup> :ينظر قرار تمييزي صادر من مجلس شوري الدولة الهيئة العامة رقم القرار ٢٧٠ / إنضباط / تمييز /

٢٠١٠ في ٣١ / ٥ / ٢٠١٠ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شوري الدولة لعام ٢٠١٠ ص ٣٧١

<sup>٢</sup> :- حسن محمد علي حسن البنان- تحصيل بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء ،دراسة مقارنة – رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة الموصل – سنة ٢٠١٠-ص١٤٦

<sup>٣</sup> :-د. محمد ماهر ابو العينين- المفضل في شرح اختصاص مجلس الدولة وفقاً للأحكام والفتاوى حتى عام ٢٠٠٥- الجزء الأول – مجلس الدولة – قاضي المشروعية – دار النهضة العربية – القاهرة -٢٠٠٥ – ص ٢٥٤

العمل اليومي في الدوائر وتنظيم غرف مراجعات (الإستعلامات) والإعلانات الإدارية او المنشورات والأوامر المصلحية التي تصدر من السلطات الرئاسية الى المرؤوسين والقرارات المفسرة للنصوص القانونية.<sup>1</sup>

وكذلك التقارير الإعدادية التي تعدها الإدارة بحق الموظفين والخاصة بتقييم الأداء و الالتزام بالعمل الإداري والتي تتضمن كذلك سير الموظف في عمله وغالباً ما تدمج بدمغة السرية ولكنها تعتبر من

القرارات الإعدادية التي لا يمكن الطعن بها على إنفراد لكونها لا تعتبر قراراً إدارياً له صفة النهائية وكون وجودها لم ينتج أثراً قانونياً اذا ما بقيت على حالها ولكن اذا ما اقترن وجود هذه القرارات مع تصرف آخر يستوجب وجودها كحالة منح علاوة او الترقية للموظف ستكون في هذه الحالة هدفاً للطعن أمام مجلس الإنضباط العام لكونه يتضمن كل شروط القرار الإداري فيقع صالحاً للطعن بالإلغاء . ومثل ذلك التحقيق الذي تقوم به الإدارة تمهيداً لإصدار القرار الإداري وإحالة المشروع لجهة استشارية لإبداء الرأي والتقارير الممهدة لإصدار القرار الإداري جميعها لا تؤثر على المراكز القانونية فهي لا تنشئ او تعدل حقاً او التزاماً. وكذلك العقود الإدارية فهي تخرج من الطعن بالإلغاء لكونها لا تعتبر قراراً إدارياً.<sup>2</sup> ولكن اذا ما تزامن تنفيذ العقد الإداري مع قرار إداري نهائي يمس مصلحة الطاعن فيمكن والحال هذه ان تكون صالحة للطعن فالجزء المتصل بالقرار الإداري اذا ما توفرت فيه كما ذكرنا جميع خصائص القرار الإداري .ما إتصل بالعقد من ناحية الإذن به او إبرامه او إعماده فلا يكون الطعن به أمام مجلس الإنضباط العام لأنها تقع ضمن إختصاص محكمة القضاء الإداري . و أما بالنسبة للعقد وآثاره فيكون الطعن أمام محكمة البداية وهذا ما جرى العمل عليه في العراق.<sup>3</sup> أما بالنسبة للموظفين المعيّنين بعقد فمن الجهة التي تتبنى الطعن بالقرارات الصادرة بحقهم سنجد الإجابة على هذا التساؤل من خلال قرار مجلس شورى الدولة- الهيئة العامة في المجلس بصفتها التمييزية ففي قرار تمييزي لها في تعيين المرجع جاء ما نصه ( لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة وجد ان المدعي يعمل بعقد لدى المدعي عليه إضافة لوظيفته ويدعي انه قدم عدة طلبات لتعيينه على الملاك الدائم إلا ان المدعي عليه لم يصدر امراً بتعيينه رغم التأييدات الصادرة عن جهات عديدة ومنها دوائر أمانة بغداد بالحاجة الى خدماته كونه كهربائياً ميكانيكياً فأقام الدعوى أمام مجلس الإنضباط العام يطلب فيها إلزام المدعي عليه إضافة لوظيفته بتعيينه على الملاك الدائم فقرر المجلس بتاريخ ٢٠٠٩/٦/٩ إحالة الدعوى على محكمة القضاء الإداري للنظر فيها حسب

<sup>1</sup>:-محمد رفعت عبدالوهاب - القضاء الإداري - الكتاب الثاني - قضاء الإلغاء او الإبطال - قضاء التعويض وأصول الإجراءات - منشورات الحلبي الحقوقية - الطبعة الأولى - ٢٠٠٥ - ص ٢٢

<sup>2</sup>:- د. ماهر صالح علاوي - القرار الإداري - دار الحكمة للطباعة والنشر - بغداد - ١٩٩١ - ص ٥٩

<sup>3</sup>:- احمد خورشيد حميدي - سلطة الإدارة في سحب العمل في عقود الأشغال العامة - رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد - سنة ١٩٨٩ - ص ١٨٧

الإختصاص الوظيفي ولدى نظر الدعوى من المحكمة المذكورة آنفاً قررت بتاريخ ٢٢/٧/٢٠٠٩ رفض طلب الإحالة وعرضها على الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة لتحديد الجهة المختصة في نظرها بإعتبار ان كلاً من مجلس الإنضباط العام ومحكمة القضاء الإداري يتبعان مجلس شورى الدولة معللة ذلك بان موضوع الدعوى يتعلق بحقوق وظيفته وان مجلس الإنضباط العام هو المختص في نظرها وحيث ان المدعي متعاقد مع أمانة بغداد وان مجلس الإنضباط العام يختص بالنظر في حقوق الموظفين الناشئة عن قانون الخدمة المدنية والقوانين ذات العلاقة بالموظف وحيث ان محكمة القضاء الإداري تختص بالنظر في صحة الأوامر والقرارات الصادرة عن الموظفين والهيئات الحكومية وحيث ان المدعي ليس موظفاً وان المعين بعقد لا يسري عليه حكم قانون الخدمة المدنية ويحكم ما يتعلق به بنصوص العقد ورغم ان المدعي عليه لم يجب على طلبات المدعي المتكررة بالتعيين لذا فان سكوته يعد قراراً إدارياً برفض الطلب ولما كانت محكمة القضاء الإداري هي المحكمة المختصة في النظر بالقرارات الإدارية التي لا تتعلق بالموظفين ما لم يكن قد رسم القانون طريقاً للطعن بها او لها مرجع قضائي للطعن بها لذلك تكون محكمة القضاء الإداري هي المختصة في نظر هذه الدعوى قرر إحالتها إليها للسير فيها وفقاً لما يتراءى لها و إشعار مجلس الإنضباط العام بذلك وصدر القرار بالأكثرية في ١٢ / رمضان / ١٤٣٠ هـ الموافق ٢ / ٩ / ٢٠٠٩ م) <sup>١</sup> كما ان القرارات المتعلقة بخدمة الموظفين وشؤونهم المادية واليومية كأسلوب الدخول والخروج من المرفق الإداري وتحديد ساعات الإستراحة و أسلوب منح الإجازات الاعتيادية بواسطة نماذج معينة لا تعتبر من القرارات الإدارية الصالحة للطعن بها بالإلغاء أمام مجلس الإنضباط العام وأما القرارات الصادرة من النقابات و الإتحادات فقد أعتبرها الفقه في العراق من المرفق العام وكل ما يتصل بتسهيل المرفق العام ويصدر عنها هي قرارات إدارية. <sup>٢</sup>

### ٣- الإجراءات الداخلية الخاصة بنظام المرفق الإداري.

وهي الإجراءات التي تمثل الأوامر المرفقية لغرض تنظيم سير المرفق التي تصدرها السلطة الرئاسية لتنظيم العمل والمحافظة على النظام الداخلي وتكون توجيهات لها صفة العموم مثل التوجيه بإرتداء زي معين لمنتمي دائرة معينة لتمييزهم عن باقي المراجعين وغيرها من عموميات الإجراءات. <sup>٣</sup>

### ٤- نماذج الأوامر الإدارية.

<sup>١</sup> -ينظر قرار مجلس شورى الدولة رقم ١ / تعيين مرجع / ٢٠٠٩ في ٢ / ٩ / ٢٠٠٩ منشور في مجلد فتاوى وقرارات مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٩ ص ٤٣٧ .

<sup>٢</sup> -د. ماهر صالح علاوي - المصدر السابق - ص ٥٩

<sup>٣</sup> -د. رفعت عيد - حرية الملبس في التعليم - دار النهضة العربية - ٢٠٠٢ - ص ١١٤

قد تقوم الإدارة بإصدار نماذج خاصة بها لتنظيم عملها الإداري مثل نموذج خاص بمنح الإجازة الاعتيادية ونموذج الإرسال الى المركز الصحي ونموذج طلب النقل الى دائرة أخرى ونماذج العقود و وصولات التسلم والتسليم وغيرها من النماذج التي تنظمها الإدارة لأغراض تنظيمية<sup>١</sup>.

### ثانياً:- صدور القرار من سلطة إدارية مخولة بإصدار القرار :-

ان أشخاص القانون العام هم المخولون بإصدار القرار الإداري وفق الصلاحيات الممنوحة لهم من مراجعهم وعند التجاوز على تلك الصلاحيات يرد القرار بعيب الإختصاص وتمثل أشخاص القانون العام في الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة ثم نزول الصلاحيات من الأعلى الى الأدنى حسب الهيكل الهرمي لصلاحيات كل وزارة. وأما قرارات السلطة القضائية وقرارات السلطة التشريعية فإنهما في منأى عن الطعن أمام مجلس الإنضباط العام بحكم استقلاليتها الدستورية ويكون الطعن بصحتها أمام المحكمة الاتحادية. وفقاً لما ورد في المادة ٩٣ من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ ولكن ما حكم القرارات التي يصدرها رئيس البرلمان إتجاه موظفي البرلمان من علاوات و ترفيعات وعقوبات وكذلك القرارات التي يصدرها القضاة إتجاه الموظفين الذين تحت سلطتهم ؟ ان مثل هذه القرارات تصلح ان تكون في مرمى الطعن لدى مجلس الإنضباط العام لأنها ليست قرارات تشريعية او قرارات قضائية تمثل تدخلاً بين السلطات عند النظر بها أما قرارات المحاكم والدعوى التي تحت نظر المحاكم فإنها لا يجوز الطعن بها أمام المجلس لوجود جهة قد حددها القانون للنظر او الطعن بها إذن الأمر الذي يتم الطعن به العبرة في ذات الموضوع وليس الجهة التي تصدره فإن من قرارات مجلس النواب ما لا يجوز الطعن بها كونها تشريعية ولكن من قرارات رئيس مجلس النواب يجوز الطعن بها أمام مجلس الإنضباط العام عندما تكون إدارية وتخص موظفي البرلمان وبعيده عن صفة التشريع وكذلك قرارات القضاة لا يجوز الطعن بقرارات المحاكم إلا لدى تلك الجهة التي حددها القانون ولكن يجوز وكما أسلفنا الطعن بقرارات المحاكم ما يصدر من قرارات تخص موظفي المحاكم من علاوات وترقيات وعقوبات فالعبرة إذن في الموضوع ذاته وليس في جهة إصداره.<sup>٢</sup> ( لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد ان المدعيه المميز عليها أي المعارض على الأمر الإداري المرقم ( ٧٠١٣ ) في ١٩ / ١١ / ٢٠٠٩ والصادر عن مدير عام تربية الكرخ الأولى وكالة والمتضمن فرض عقوبة العزل بحقها بعد التحقيق معها من لجنة تحقيقيه مشكلة لهذا الغرض وحيث ان البند ثامناً من المادة ( ٨ ) من قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ قد أوجب

<sup>١</sup>:-محمود خلف حسين – الحماية القانونية للأفراد في مواجهة أعمال الإدارة في العراق – أطروحة دكتوراه – كلية القانون جامعة بغداد - ١٩٨٦-ص ٧٩ .

<sup>٢</sup>:- د. ماهر صالح الجبوري – غلط الإدارة البين في تقدير الوقائع معيار ورقابة القضاء عليه – مجلة العلوم القانونية – جامعة بغداد – العددان الأول والثاني – سنة ١٩٩٠-ص ٣٩

ان تفرض عقوبة العزل بقرار مسبب من الوزير ولا يجوز للوزير تخويل هذه الصلاحية كونها من الصلاحيات الشخصية ولا يجوز لغيره فرض عقوبة العزل حتى لو صادق الوزير على توصيات اللجنة التحقيقية وحيث ان مجلس الإنضباط العام قد التزم بوجهة النظر القانونية هذه وقرر إلغاء الأمر المعارض عليه لذلك يكون الحكم المميز صحيحاً وموافقاً للقانون لذا قرر تصديقه ورد الطعن التمييزي وتحميل المميز الرسم التمييزي وصدر القرار بالإتفاق في ٢٠ / ذي القعدة / ١٤٣١ هـ الموافق ٢٨ / ١٠ / ٢٠١٠ )<sup>١</sup> وحيث ان الأمر الإداري المطعون فيه موقع من مدير العام مما يجعل القرار معدوماً من الناحية القانونية.

### ثالثاً:- ان يكون القرار الإداري نهائياً

ان القرار الإداري قد يمر بمراحل قبل ان يكون في مرحلته النهائية ففي تلك المراحل يكون غير قابل للتنفيذ او بحاجة الى تصديق من قبل جهة أخرى عند ذلك لا يجوز الطعن به ما لم يكن القرار نهائياً وليس بحاجة الى أي عمل ليكمله وعلى سبيل المثال ان توصيات اللجنة التحقيقية لا تصلح للطعن بها لأنها مجرد مقترحات قد يصادق عليها الرئيس الإداري او يعدل او يلغي من فقراتها وبعد ذلك يجوز الطعن بها.<sup>٢</sup>

وهذا ما أستقر عليه رأي مجلس الإنضباط العام والهيئة العامة لمجلس شورى الدولة بصفتها التمييزية حيث جاء في قرار لها في هذا الصدد (لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قررت قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون ذلك ان المدعي يعترض على الفقرة ٧ من الكتاب المرقم ٨٠٧٩ في ١٣ / ١٠ / ٢٠٠٨ والفقرة ٥ من الكتاب ٨٠٩٩ في ١٤ / ١٠ / ٢٠٠٨ الصادرين من مكتب المفتش العام في وزارة النقل والمتضمنين توصيات اللجنة التحقيقية المشكلة من المدعي عليه إضافة لوظيفته بإحالة المدعي الى هيئة النزاهة ومعاقبته بعقوبة التوبيخ و إعفائه من منصبه وعدم تسليمه اي مهام مستقبلاً وحيث ان ما ورد بكتابي مكتب المفتش العام المذكورين أنفاً لا تعد قرارات إدارية يمكن الطعن فيها وحيث ان قرار الوزير المختص بالمصادقة على توصيات اللجنة التحقيقية هو الذي يعول عليه في إقامة الدعوى وحيث ان

التوصيات محل الاعتراض في هذه الدعوى لم تقترن بمصادقة الوزير المختص ( المدعي عليه- إضافة لوظيفته ) الأمر الذي تصبح معه الدعوى خالية من المحل الذي يصح ان يكون محلاً للطعن وحيث ان مجلس الإنضباط العام قضى برد الدعوى لعدم وجود سند قانوني لها فيكون قد التزم بوجهة النظر القانونية المتقدمة لذا قرر تصديق الحكم المميز ورد اللائحة التمييزية وتحميل المميز الرسم التمييزي وصدر القرار بالإتفاق

<sup>١</sup> -ينظر قرار تمييزي لمجلس شورى الدولة رقم ٥٦٦ / انضباط / تمييز / ٢٠١٠ في ٢٨ / ١٠ / ٢٠١٠

منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠١٠ ص ٣٩٩

<sup>٢</sup> -د. إبراهيم عبدالعزيز شيا - القضاء الإداري ولاية القضاء الإداري دعوى الإلغاء - الناشر نشرة المعارف بالإسكندرية - سنة ٢٠٠٦ ص ٢٨١.



في ١٥ / ربيع الثاني / ١٤٣٠ هـ الموافق ٩ / ٤ / ٢٠٠٩ م<sup>١</sup> ويذهب الفقه الى ان المقصود ( بالنهائية ) إستكمال القرار للخصائص اللازمة لوجوده قانوناً وليس استنفاد كل جهة من الجهات لولايتها على حدة بالوصول الى المرحلة التي يتولد عنها الأثر القانوني المعين وان يكون هذا الأثر ممكناً وجائزاً قانوناً وبدون ذلك لا يكون القرار الإداري نهائياً.<sup>٢</sup>

---

<sup>١</sup>- ينظر قرار مجلس شورى الدولة رقم ٧٨ / انضباط/ تمييز / ٢٠٠٩ منشور في مجلد فتاوى وقرارات مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٩ ص ٣٥٨  
<sup>٢</sup>- أحمد خورشيد حميدي - المصدر السابق - ١٨٦.

الفصل الثالث - شروط الإعتراض أمام المجلس و الإجراءات المتبعة

المبحث الأول - شروط الاعتراض

المطلب الأول- شروط التظلم

الفرع الأول - أنواع التظلم

الفرع الثاني - شروط التظلم

الفرع الثالث - موقف مجلس الإنضباط العام تجاه التظلم

المطلب الثاني -شروط المصلحة

الفرع الأول -طبيعة المصلحة

الفرع الثاني- وقت توفر المصلحة

المطلب الثالث- شرط الصفة

المطلب الرابع شرط المدة

المبحث الثاني - الإجراءات المتبعة للنظر في الإعتراض

المطلب الأول - نطاق التقاضي أمام المجلس- الفرع الأول -الدعاوى المدنية

الفرع الثاني -الدعاوى الجزائية

المطلب الثاني - شروط الإعتراض الإضافية أمام المجلس

الفرع الأول -إقامة الدعوى على من يتمتع بالشخصية المعنوية

الفرع الثاني -عدم نظر المجلس في الدعاوى التي حدد المشرع جهة للنظر بها

الفرع الثالث -شروط الرسم

## الفصل الثالث

### شروط الإعتراض أمام المجلس والإجراءات المتبعة أمامه

ان الموظف عندما يقوم بالإعتراض أمام مجلس الإنضباط العام يتم إعتراضه بإقامة الدعوى على الإدارة أمام المجلس وان شروط إقامة الدعوى أمام المجلس لا تختلف عن شروط إقامة الدعوى أمام المحاكم العادية من حيث الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ حيث ان للدعوى مراحل أساسية ثلاثاً هي أولاً مرحلة الإختصاص وفيها تحدد المحكمة او المجلس بالنسبة للقضاء الإداري أهو مختص في النظر بالدعوى أم لا فإن لم يكن مختصاً ردت الدعوى بسبب عدم الإختصاص او في حالة وجود مرجع للنظر في الدعوى فأيضاً ترد لنفس السبب أما المرحلة الثانية وهي مرحلة قبول الدعوى وفيها تتأكد المحكمة من شروط قبول الدعوى والتي سنبحثها تباعاً ومن ثم المرحلة الثالثة هي البت في موضوع الدعوى وان هذه المراحل على المحكمة ان تنظرها بشكل متسلسل ولا يجوز القفز على مرحلة وتجاوز سابقتها.<sup>١</sup>

<sup>١</sup> :- أستاذنا د. غازي فيصل مهدي -تعليقات ومقالات في نطاق القانون العام - ط١- الناشر صباح صادق جعفر - سنة ٢٠٠٤ - ص ٦٣.

## المبحث الأول

### شروط الإعتراض

ان هنالك شروطاً شكلية لا يمكن السير بالدعوى عند تخلف أي منها وان الجهل بالقانون أدى الى رد الكثير من الدعاوى أمام مجلس الإنضباط العام بسبب جهل الموظف وعدم مراعاته لتلكم الشروط حيث ان الدعوى قد ترد إما شكلاً او موضوعاً وسنأتي الى تفصيل ذلك في المطالب التالية .

### المطلب الأول

#### شرط التظلم

عرف التظلم بأنه وسيلة إدارية للمتضرر من القرار الإداري أو التأديبي، يقدمه الموظف إلى الجهة الإدارية عسى إن تعدل عن قرارها، فتسحبه وتكفي الموظف مؤونة الإلتجاء إلى القضاء طلباً لإلغاء القرار الإداري<sup>١</sup> وقد عرف التظلم الإداري كذلك بأنه:طلب يتقدم به صاحب الشأن إلى الإدارة، لإعادة النظر في قرار إداري يدعى مخالفته للقانون<sup>٢</sup>.

### الفرع الأول

#### أنواع التظلم

يقسم التظلم من حيث الجهة التي يقدم إليها إلى :

١:- **التظلم الولائي**:- هو طلب يتوجه به صاحب الشأن إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار موضوع التظلم، يطالبها فيه مراجعة قرارها وإعادة النظر فيه لغرض تعديله، أو إلغائه، أو سحبه، بما يتفق وقواعد المشروعية وبما يتلاءم مع الإعتبارات المحيطة، وذلك بعد أن يوضح المتظلم أوجه المخالفة في القرار الإداري، مشيراً إلى الأسباب التي يستند إليها<sup>٣</sup>.

٢:- **التظلم الرئاسي**:- هذا النوع من التظلم يقدم للرئيس الإداري الذي أصدر القرار وهو يأخذ صورتين، فأما أن يكون التظلم متعدد الدرجات، أي أن المتظلم يستطيع اللجوء إلى درجات متعددة في السلم الإداري

١. عبد الوهاب البنداري-المصدر السابق-ص ٨

٢. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية، ١٩٨٥، ص ٣٢٥

٣. د. فاروق أحمد خماس، الرقابة على أعمال الإدارة في العراق، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، ١٩٨٨، ص ٨٧ .

للمؤسسة التي يتظلم فيها من حيث المشروعية وبما يتلاءم مع الإعتبارات المحيطة، وذلك بعد أن يوضح المتظلم أوجه المخالفة في قرار الإدارة، مشيراً إلى الأسباب التي يستند إليها.<sup>١</sup>

٣:- **التظلم الوصائي :-** هذا التظلم يكون أمام الجهة التي تمتلك الوصاية على جهة معينة، فإذا حصل أن قامت هيئات عامة لها إستقلال مالي وإداري في تسيير شؤونها بعمل أو إمتنعت من عمل مخالفة بذلك الهدف الذي أنشئت لأجله أو خالفت به النصوص التشريعية، أو التنظيمية المتعلقة بالنشاط الذي تقوم به، فإنه يحق للمتضرر التظلم أمام السلطة التي تملك الوصاية عليها.<sup>٢</sup>

٤:- **التظلم إلى اللجان الإدارية:-** يقدم هذا التظلم إلى لجان إدارية، وهذه اللجان تشكل على مستوى الإدارة يحدد القانون إختصاصاتها، حيث تتولى إختصاص النظر في تظلمات الأفراد من أعمال الإدارة، وقد تمارس إختصاصها تلقائياً ودون الحاجة إلى التظلم.<sup>٣</sup>

**وهناك تقسيم آخر للتظلم :**

**التظلم الاختياري :-** الأصل أن التظلم إختياري أمام صاحب الشأن، فله أن يتظلم إلى الإدارة، أو أن يترافع أمام القضاء ودون سبق التظلم<sup>٤</sup>، فهو في أساسه وسيله اختيارية يترخص الموظف في الالتجاء إليها إذا رأى وجها لذلك.<sup>٥</sup>

**التظلم الوجوبي :-** يعد التظلم الإداري الوجوبي إستثناء من الأصل العام، حيث أن المشرع قد يستلزم في حالات معينة البدء بالتظلم إلى الإدارة قبل رفع دعوى معينة، وإلا حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى.<sup>٦</sup> والتظلم الإداري الوجوبي لا يكون إلا بنص القانون الصريح أو الضمني،<sup>٧</sup> وفي هذه الحالة لا يسرى النص إلا على الحالات التي عينها القانون على وجه التحديد.<sup>٨</sup>

<sup>١</sup> -زينب عباس محسن الإبراهيمي – التظلم الإداري بإعتباره شرطاً من شروط قبول الدعوى أمام القضاء

الإداري – رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق – جامعة النهرين – سنة ٢٠٠٧- ص ١١٨

<sup>٢</sup> - صالح إبراهيم الميثوتي، شروط الطعن أمام محكمة القضاء الإداري في العراق ، رسالة ماجستير ، جامعة بغداد ، ١٩٩٤ - ص٢٠٢

<sup>٣</sup> - هاشم حمادي – النظام القانوني للتظلم الإداري – دراسة مقارنة – كلية القانون – جامعة بغداد – ١٩٨٩- ص ١٦٧.

<sup>٤</sup> - د. ماجد راغب الحلو، المصدر السابق، ص٣٢٧

<sup>٥</sup> - د. طعيمة الجرف، رقابة القضاء الإداري لأعمال الإدارة العامة، قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٤، ص١٨١

<sup>٦</sup> - ماجد راغب الحلو، المصدر السابق، ص٣٢٦

<sup>٧</sup> - هاشم حمادي عيسى، النظام القانوني للتظلم الإداري- رسالة ماجستير-جامعة بغداد-١٩٨٩- ص٥٧

<sup>٨</sup> -:القاضي خالد عبد الغني عزوز- دورة القضاء الإداري العراقي في الرقابة على أعمال الإدارة، بحث ترقية مقدم إلى المعهد القضائي- ١٩٩١- ص ١٤٢

وهذا النوع من التظلم ليس كسابقه، فقد يحدد القانون شكله وإجراءاته، وقد يحدد له مدداً معينة لتقديمه.<sup>١</sup>

ويعد التظلم الإداري من الوسائل التي يمنحها القانون للأفراد للمطالبة بعدول الإدارة عن قرار إتخذته بحقهم وذلك إما بتعديله، أو إلغائه، أو سحبه، أو إحلال قرار آخر محله، ويكون هذا طريق التظلم الإداري أمراً لا بد من سلوكه ابتداءً لكي يمكن بعد ذلك قبول الطعون الموجهة ضد القرارات الإدارية أمام القضاء الإداري ومنها القانون العراقي.<sup>٢</sup>

ولا يشترط أن يقدم التظلم إلى الجهة صاحبة الشأن مباشرة، بل يكفي لأعمال أثره أن يصل العلم به إلى الجهة مصدرة القرار أو الجهة الرئاسية لها، حيث ذهب قضاء المحكمة الإدارية العليا في هذا الشأن إلى إنه متى ما وصل التظلم إلى علم الجهة الإدارية التي أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية لها في الميعاد القانوني، فإنه يعتد به كتظلم صحيح منتج لأثره، ولهذا فأن تقديم التظلم إلى النيابة الإدارية يكون منتجاً لأثره متى أحالته إلى جهة الاختصاص في الميعاد القانوني.<sup>٣</sup>

كذلك فإن البرقية المتضمنة القرار المطعون فيه تعد تظماً أدرياً إذا تضمنت كافة عناصر التظلم الوجوبي، وتحقق بها العلم بالقرار وأسباب المعارضة فيه.<sup>٤</sup>

و يجب أن يكون التظلم الإداري على قرار أدري نهائياً، صدر فعلاً من الجهة الإدارية، فيجب أن يكون محل التظلم على إفصاح من جهة الإدارة في شكل يحدده القانون عن إرادتها الملزمة، بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح، وذلك بقصد إحداث مركز قانوني متى كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً بهدف تحقيق المصلحة العامة.<sup>٥</sup> كما يشترط في القرار الإداري موضوع التظلم أن يكون نهائياً، إلى أن يصدر مستنفداً لكافة مدارج التسلسل الإداري، وذلك بأن يكون قد صدر من سلطة إدارية تملك حق إصداره دون حاجة إلى تصديق أو اعتماد من سلطة أعلى من مصدره، حيث يكون التظلم في هذه الحالة سابقاً لأوانه، فقد ترى سلطة التصديق تعديل القرار أو رفض التصديق عليه الأمر الذي يجعل التظلم منه بلا معنى.<sup>٦</sup> وان شرط صحة التظلم أن يقدم ضد قرار أدري نهائي.

<sup>١</sup> - د. محمد رفعت عبد الوهاب- القضاء الإداري، المكتب العربي للطباعة، الإسكندرية، ١٩٨٨، ص ٤٦٧

<sup>٢</sup> - محمود خلف حسين الجبوري - الحماية المقررة للأفراد في مواجهة أعمال الإدارة - إطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد - ١٩٨٧ - ص ٥٧

<sup>٣</sup> - المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم ١٤٦٤، السنة العاشرة، جلسة ١٩٦٦/١١/٢٦، نقلاً عن د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة - القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة - منشأة المعارف - ص ٢٥٧

<sup>٤</sup> - المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم ١٩٢٧، السنة الثالثة عشرة، جلسة ١٩٧٠/١١/١٥، نقلاً عن المصدر نفسه، ص ٢٥٧

<sup>٥</sup> - المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم ٤٣٢، السنة الثالثة والعشرون، جلسة ١٩٧٨/ ٢٧ / موسوعة الخمسة عشر عاماً، ج ١، ص ٧٥١

<sup>٦</sup> - د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المصدر السابق، ص ٢٥٩

## الفرع الثاني

### شروط التظلم

- ١- ان يقدم التظلم من صاحب الشأن الذي أثار القرار المتظلم منه في مركزه القانوني أو من نائبه القانوني.
- ٢- ان يوجه التظلم الى متخذ القرار نفسه وهو ما يعرف بالتظلم الولائي أو يوجه الى رئيس متخذ القرار وهو ما يدعى بالتظلم الرئاسي أو يقدم الى لجنة مختصة بالنظر في التظلم فيدعى بالتظلم الى اللجان الإدارية
- ٣- يجب ان يكون التظلم من القرار مجدداً . أي ان يكون في وسع الإدارة المقدم إليها التظلم تعديل القرار أو إلغاؤه أو سحبه فلا يجوز التظلم من قرار منع القانون التظلم منه .
- ٤- ان يكون التظلم واضحاً ودالاً على القرار المطعون فيه وان يبين إنه يرغب في إلغاء او سحب أو تعديل القرار المتظلم منه وبيان أوجه القصور التي لحقت بهذا القرار. أما اذا لم تتضمن عبارات التظلم دعوى الإدارة الى العدول عن القرار بأن إكتفى بطلب الشفقة والعطف من الجهة الإدارية المختصة فأن هذا لا يعد تظلماً ولا يؤدي الى قطع ميعاد دعوى الإلغاء.
- ٥- ان يقع التظلم على قرار إداري نهائي صدر فعلاً ، فلا يجوز التظلم من الأعمال

التحضيرية التي تسبق إصدار القرار او من قرار إداري غير نهائي.

## الفرع الثالث

### موقف مجلس الإنضباط العام تجاه التظلم

لقد نص المشرع العراقي في قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ في المادة (١١/خامساً) على جواز الاعتراض على قرار فرض عقوبة التوبيخ وإنقاص الراتب وتنزيل الدرجة والفصل والعزل لدى مجلس الإنضباط العام على أن ( للموظف المعاقب بإحدى العقوبات المنصوص عليها في الفقرة ( رابعاً ) من هذه المادة الاعتراض على قرار فرض العقوبة لدى مجلس الإنضباط العام خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغه بقرار فرض العقوبة ). ولكن المشرع تدارك النقص وحذف الفقرة رابعاً

١-د. محمد رفعت عبد الوهاب - - المصدر السابق - ص ٦٧ .

٢-د. سليمان محمد الطماوي - ضمانات الموظفين بين النظرية والتطبيق - بحث منشور في مجلة العلوم

الإدارية - العدد الأول - السنة الأولى - نيسان ١٩٦٩ - ص ١٣ .

بموجب التعديل الصادر بالقانون رقم (٥) لسنة ٢٠٠٨<sup>١</sup> حيث أصبحت جميع العقوبات صالحة للإعتراض أمام مجلس الإنضباط العام تماشياً مع المادة (١٠٠) من الدستور لسنة ٢٠٠٥.

لكن المادة (١٥/ثانياً) من نفس القانون قد اشترطت التظلم لدى الإدارة قبل تقديم الطعن لدى مجلس الإنضباط العام وذلك بالقول ( يشترط قبل تقديم الطعن لدى مجلس الإنضباط العام على القرار الصادر بفرض العقوبة التظلم من القرار لدى الجهة التي أصدرته وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغ الموظف بقرار فرض العقوبة وعلى الجهة المذكورة البت بهذا التظلم خلال ثلاثين يوماً من تأريخ تقديمه وعند عدم البت فيه برغم إنتهاء هذه المدة يُعد ذلك رفضاً للتظلم). وهذا ما سنبحثه في المطلب القادم حيث ان من أول الإجراءات التي يقوم بها الموظف بعد إصدار العقوبة بحقه من قبل الإدارة ويريد الطعن بها عليه أن يبادر الى التظلم وفقاً للمواعيد المحددة قانوناً وأن على مجلس الإنضباط العام ان يطبق أحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ النافذ<sup>٢</sup>.

#### أ:- عدم اشتراط التظلم بالنسبة للقرار المعدوم

القرار المعدوم وهو قرار مشوب بعيب يصل الى درجة من الجسامة بحيث يجرده من صفته كقرار إداري بل يصبح مجرد عمل مادي والمثال الآتي لقرار مجلس الانضباط العام تطبيقاً لما جاء أعلاه ( لدى التدقيق والمدولة وجدان المدعي عليه إضافة لوظيفته قد أصدر الأمر الوزاري رقم ٤٧ بعدد ( ١٢٥٧٣ ) في ١٠/٥ / ٢٠٠٥ قضى بإقصاء المدعي من وظيفته مستنداً الى كتاب الهيئة العامة لإجتثاث البعث رقم ١٤٨٥ في ٢٧ / ٦ / ٢٠٠٥ وثبت ان تاريخ الكتاب المذكور هو ٢٧ / ٦ / ٢٠٠٤ كما بين ان المدعي عليه إضافة الى وظيفته قد أضاف أسم المدعي الى أسماء المشمولين بالإقصاء الوارد بكتاب الهيئة الصحيح ( ١٤٨٥ ) في ٢٧ / ٦ / ٢٠٠٤ وهو ما أكدته هيئة إجتثاث البعث بكتابها ( ٥١٦ ) في ١٤ / ٣ / ٢٠٠٤ المعنون الى إدارة المدعي عليه وأكدته أيضاً بكتابها ( ٧١٦٩ ) في ١ / ١٢ / ٢٠٠٥ يبلغ المدعى عليه صراحة عدم شمول المدعي بالإقصاء وطلب إجراء التحقيق للوصول الى من تسبب في إضافة إسم المدعي الى قائمة الإجتثاث لذلك يعتبر قرار المدعي عليه رقم ( ١٢٥٧٣ ) في ١٠ / ٥ / ٢٠٠٥ لا سند له من القانون وقراراً معدوماً وحيث ان القرارات المعدومة لا تسري عليها المدد القانونية لذا وتأسيساً على ما تقدم قرر المجلس و بالاتفاق الحكم بإلغاء الأمر رقم ٤٧ بعدد ( ١٢٥٧٣ ) في ١٠ / ٥ / ٢٠٠٥ وإلزام المدعى عليه إضافة لوظيفته إعادة المدعي الى وظيفته وصرف رواتبه ومستحقاته من تاريخ فصله من وظيفته وإعادة الرسم للمدعي وتحميل المدعي عليه مصاريف وأتعاب محاماة لوكيل المدعي مبلغ قدره ثلاثة آلاف دينار إستناداً

<sup>١</sup>:- جريدة الوقائع العراقية العدد ٤٠٦١ في ١٤ / ٢ / ٢٠٠٨ تم نشر قانون رقم(٥) لسنة ٢٠٠٨ .

<sup>٢</sup>:- قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ الفقرة خامساً من المادة (١٥) نصت على (يراعي مجلس الإنضباط العام عند النظر في الطعن أحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ وبما يتلاءم وأحكام هذا القانون وتكون جلساته سرية.)



الى حكم المادة (٦٣) من قانون المحاماة حكماً حضورياً قابلاً للتمييز لدى الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة وافهم علناً في ٢٧ / ٧ / ٢٠٠٦ م. <sup>١</sup> فهذا القرار منعدم الوجود بحيث يمكن سحبه في أي وقت وبأثر رجعي و إعتبره كأن لم يكن. <sup>٢</sup> حيث ان القرار المنعدم لا يصدق عليه وصف القرار الإداري فلا يشترط التظلم منه قبل اللجوء الى القضاء لطلب إلغائه ، بل إنه مجرد أن يكون عملاً مادياً لا يكسب حقاً ولا يكتسب حصانة <sup>٣</sup>.

وقد جاء قضاء المحكمة الإدارية العليا في مصر مقررأ لتلك الحقيقة حيث ذهبت المحكمة الى انه ( ما دام الطعن على القرار المنعدم يعفي من شرط الميعاد و التظلم ، نظراً لأن كلا الشرطين يجمعهما أصل مشترك ، هو إنهما من الشروط الشكلية لقبول الدعوى ) <sup>٤</sup>.

### ب:- حساب الميعاد عند الرفض الصريح أو الضمني للتظلم.

إذا تقدم صاحب الشأن بالتظلم الإداري إلى الجهة الإدارية المختصة مع توافر شروطه فإنه ينتج أثره في قطع ميعاد رفع دعوى الإلغاء هذا اذا كان التظلم إختيارياً وليس وجوبياً. ويترتب على تقديم التظلم حساب ميعاد جديد لرفع الدعوى ، فإذا رفضت الإدارة التظلم المقدم إليها صراحة ففي هذه الحالة يبدأ حساب الميعاد الجديد لرفع دعوى الإلغاء إعتبراً من اليوم التالي لعلم الموظف المعترض بقرار الرفض الصريح للتظلم. ويعني القرار الصريح برفض التظلم أن تكشف الجهة الإدارية المختصة عن رأيها بوضوح وبما لا يقبل الشك ، فإذا كان الرفض غير صادر من جهة مختصة أو إنه غير قاطع الدلالة ، لا يمكن إعتبره قراراً صريحاً بالرفض <sup>٦</sup>.

ولكن لو إتخذت الإدارة جانب الصمت ولم ترد بأي رأي على طلب التظلم المقدم إليها فيكون بهذه الحالة بمثابة رفض ضمني للتظلم ، ويبدأ حساب الميعاد من اليوم التالي لإنقضاء المدة اللازمة للبت في التظلم وهي ( ٣٠ ) يوماً في العراق و أن التظلم الإداري يقطع ميعاد دعوى الإلغاء ويكون سبباً في امتداده ليبدأ من جديد من تاريخ رد الإدارة الصريح أو الضمني بالرفض في حالة اذا كان التظلم اختيارياً.

والقاعدة إنه يجب إنتظار ميعاد البت في التظلم بعد تقديمه الى الإدارة خلال المدة المقررة للنظر والبت فيه من قبلها ، وبالتالي الوقوف على قرارها بالرفض الصريح أو الضمني المستفاد من سكوتها دون

<sup>١</sup>:- ينظر قرار مجلس الإنضباط العام رقم ١٣١/مدنية / ٢٠٠٦ في ٢٢/٦/٢٠٠٦ منشور في مجلد قرارات

وقتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠٠٦ - ص ٣٣٦ و ٣٣٧

<sup>٢</sup> - د. محي الدين القيسي - المصدر السابق - ص ٩٧

<sup>٣</sup> - د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة - المصدر السابق - ص ١٩٣

<sup>٤</sup> - حكم المحكمة الإدارية العليا - طعن رقم ٢٠٧٤ لسنة ٢٩ ق - جلسة ١٩٨٦/٦/٢٩ - مجموعة أحكام السنة الواحدة

والثلاثين - ص ١٩٨

<sup>٥</sup> - **سليم نعيم الخفاجي** - ميعاد رفع دعوى الإلغاء أمام محكمة القضاء الإداري في العراق- رسالة ماجستير-جامعة بغداد،

٢٠٠١- ص ١٠٦

<sup>٦</sup> - سمير صادق- ميعاد رفع دعوى الإلغاء - ط ١ - دار الفكر العربي - مصر - ١٩٦٩ - ص ٢٠٦

رد لحين انقضاء المدة المذكورة<sup>١</sup>. ولكن ماذا لو أقام المعارض دعواه قبل ان تبت الإدارة بالتظلم صراحةً أو ضمناً؟ ان تقديم التظلم وتأريخه من الأمور الجوهرية والحاسمة في الدعوى وعدم الإلتزام بمواعيدها يؤدي الى رد الدعوى شكلاً وكما أسلفنا حيث إنه لا يجوز إقامة الدعوى قبل البت بالتظلم المقدم من قبل المعارض الى الإدارة صراحة أو ضمناً حيث ان على المتظلم ان ينتظر الرد وفي حالة عدم الرد يجب ان تمضي مدة ثلاثين يوماً على تأريخ تقديم التظلم الى الإدارة وفي حالة سكوت الإدارة لفترة الثلاثين يوماً يعد سكوتها رفضاً ضمناً للتظلم وتمسك الإدارة بقرارها وحينئذ يجوز إقامة الدعوى أمام مجلس الإنضباط العام.<sup>٢</sup>

وهنا احتمال ثالث يثار التساؤل بصدده وهو ماذا لو إن الإدارة قامت وبناءً على التظلم بالتعديل الجزئي لقرارها؟ وذلك بعد أن تعيد النظر فيه وترى أن بعض الأسباب التي بنيَ عليها القرار صحيح والبعض الآخر ليس كذلك ، فتقوم الإدارة بتعديل الأسباب غير الصحيحة<sup>٣</sup>.

وبذلك هل يعدّ هذا التعديل قراراً جديداً لا صلة له بالقرار الذي سبق التظلم منه؟ وعند صدور القرار الجديد بعد تعديل القرار الأول جزئياً فعند ذلك هل يمكن أو يجب التظلم من القرار الجديد و إنتظار إنقضاء مدة البت فيه ثم رفع الدعوى؟ وهل للتظلم من القرار مرة ثانية الى الإدارة أثر على ميعاد رفع الدعوى؟

ذهب جانب من الفقهاء الى أن القرار الجديد يعتبر شيئاً آخر غير القرار القديم المتظلم منه ما دام جاء قرار آخر معدلاً له ، وهذا القرار المعدل يعتبر قراراً جديداً قابلاً للطعن فيه بالإلغاء خلال المدة المحددة لرفع دعوى الإلغاء والتي يبدأ سريانها بالنسبة لصاحب الشأن من تاريخ العلم بذلك القرار، ولا تأثير لتأريخ صدور القرار الجديد بالنظر الى تاريخ القرار القديم المعدل وذلك خلافاً لقرارات رفض التظلم المؤكدة للقرار محل التظلم والتي تعتبر امتداداً له<sup>٤</sup>.

في حين ذهب جانب آخر من الفقهاء الى أن القرار الجديد الذي أصدرته الإدارة ما هو إلا رد منها على التظلم الذي قدم في الميعاد القانوني ، وهو نتيجة لاستجابتها للتظلم و إتخاذها إجراءات تدل عن جديتها في البحث فيه بصورة واقعية، وما القرار الجديد إلا نتيجة لإعادة النظر بالقرار محل التظلم ، وهو غير منقطع الصلة به ، وذلك يعني تحقيق الغاية المبتغاة من التظلم الإداري ، وهو فسخ المجال أمام الإدارة لإعادة

<sup>١</sup> - هاشم حمادي عيسى - المصدر السابق ، ص ٢٠٠

<sup>٢</sup> - زينب عباس محسن الإبراهيمي - المصدر السابق - ص ٧٩.

<sup>٣</sup> - هاشم حمادي عيسى - المصدر السابق ، ص ٢٠٩

<sup>٤</sup> - د. محمد كامل ليلة - نظرية التنفيذ المباشر في القانون الإداري - دار الفكر العربي - الطبعة الأولى -

القااهرة - ١٩٦٢ - ص ١٧٧

النظر في قرارها فبذلك تنتفي الحاجة من قبل المعارض الى ممارسة حقه في التقاضي<sup>١</sup>. أما القضاء الإداري في مصر فإنه إستقر على إن القرارات الصادرة من الإدارة بصدد ما يقدم إليها من تظلمات هي تعقيب ورد منها على المتظلم حتى ولو كانت معدلة للقرار محل التظلم ، فهي تتصل بذات الوقائع التي كان يشتمل عليها القرار الأول المتظلم منه ، وفي هذه الحالة لسنا بصدد قرار جديد يستلزم تظلاً جديداً ورداً جديداً صريحاً أو ضمناً من جانب الإدارة تراعي فيه مواعيد جديدة أخرى<sup>٢</sup>. وفي العراق فان القضاء الإداري لا يختلف رأيه مما ذكر بالنسبة للقضاء الإداري المصري فإذا كان القرار الصادر نتيجة التظلم قد تم تعديله فقط في القرار المتظلم منه على نحو لا يحقق مصلحة المتظلم كاملة ، فإنه يمكن الطعن فيه مباشرة خلال ( ٣٠ ) يوماً التالية من دون أن يعتبر هذا القرار الصادر نتيجة التظلم والمعدل للقرار المتظلم منه قراراً جديداً يجوز الطعن فيه إستقلالاً<sup>٣</sup>. وقد يثور السؤال التالي هل يجوز للإدارة أن تشدد العقوبة على الموظف المتظلم على قرارها بمعاقبته و إستبدال عقوبته بأشد منها ؟ الجواب كلا لا يجوز للإدارة تشديد العقوبة حيث عدم جواز أضرار الطاعن بطعنه ولنا الدليل على هذا بقرار مجلس الإنضباط العام والذي جاء نصه ( لدى التدقيق والمداولة وجد المجلس ان المعارض يطعن في الأمر الإداري المرقم ( ٦٩٧٥ ) في ١٥ / ٧ / ٢٠٠٩ الصادر من المعارض عليه إضافة لوظيفته المتضمن فرض عقوبة الإنذار بحق المعارض بناء على توصيات اللجنة التحقيقية المشكلة بموجب الأمر المرقم (٥٨٤) في ٢٦ / ٤ / ٢٠٠٩ لاحظ المجلس ان المعارض تبلغ بالأمر الصادر بفرض العقوبة وتظلم منه في ١٠ / ١ / ٢٠١٠ وقدم إعتراضه أمام المجلس بتاريخ ١٨ / ٢ / ٢٠١٠ نتيجة عدم البت في تظلمه وبذلك يكون الإعتراض مقدماً ضمن المدة القانونية البالغة ٣٠ ثلاثين يوماً من تأريخ تبلغ الموظف برفض التظلم حقيقة او حكماً المنصوص عليها في البند ثالثاً من المادة ١٥ من قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ و لإستيفاء الاعتراض الشروط الشكلية الأخرى لذا قرر قبوله من الناحية الشكلية وعند عطف النظر على موضوع القرار محل الإعتراض وجد المجلس ان المعارض عليه قام بفرض عقوبة الإنذار بموجب الأمر الجامعي محل الإعتراض نتيجة قيام المعارض بتضمين التظلم المقدم من قبله على عقوبة التوبيخ المفروضة بحقه بتاريخ سابق على عبارات يوجه الاتهام فيها بالرشاوى والفساد الإداري الى أشخاص يتقلدون مناصب في الجامعة ولاحظ المجلس ان المعارض عليه سبق وان فرض عقوبة الإنذار بموجب الأمر الإداري المرقم ٤٦٦٦ في ٢٧ / ٥ / ٢٠٠٩ من ذات اللجنة التحقيقية المشكلة بموجب الأمر المذكور عن ذات الفعل المتضمن إيراد العبارات المذكورة والتي إعتراضت عليها أمام المجلس في الدعوى الجزائية المرقمة ٢٣١ / ج / ٢٠٠٩ وحيث ان الأمر محل الإعتراض يخالف نص المادة ٢٠ من قانون إنضباط موظفي الدولة المذكور والتي تضمنت بعدم جواز فرض أكثر من عقوبة بموجب هذا القانون عن فعل واحد لذا قرر المجلس بالإتفاق

<sup>١</sup> - سمير صادق ،، المصدر السابق ، ص ٢٢٣

<sup>٢</sup> - د. سامي جمال الدين - القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة - منشأة المعارف - الإسكندرية- ١٩٨٧ ص ١٦٤ - ١٦٥

<sup>٣</sup> - سليم نعيم الخفاجي- المصدر السابق - ص ١٠٩

الحكم بإلغاء عقوبة الإنذار المفروضة بموجب الأمر الإداري المرقم ٦٩٧٥ في ١٥ / ٧ / ٢٠٠٩ بحق المعارض ( ف. خ. ص م ) وتحميل المعارض عليه أتعاب محاماة وكيل المعارض المحامي (ع. ح. أ ) مبلغ مقداره ٢٥ خمسة وعشرون ألف دينار وصدر الحكم إستناداً الى أحكام المواد ١٥٦ و ١٦١ و ١٦٦ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ والمادة ٦٣ من قانون المحاماة رقم ١٧٣ لسنة ١٩٦٥ حضورياً قابلاً للتمييز لدى الهيئة العامة لمجلس شوري الدولة وأفهم علناً في ٢٤ / ٦ / ٢٠١٠ )<sup>١</sup> نستنتج مما جاء في متن الدعوى ان رئاسة الجامعة قد عاقبت المعارض بعقوبة التوبيخ ولدى تقديمه التظلم قامت بمعاقبته بعقوبة الإنذار إضافة إلى بقائها على عقوبته السابقة بالتوبيخ ومن قبل ذات اللجنة التحقيقية وذات الموضوع الذي تظلم منه لدى دائرته وبذلك قد خالفت الإدارة الأحكام المشار إليها في قرار مجلس الإنضباط العام حيث قرر المجلس إلغاء العقوبة الثانية التي جاءت نتيجة التظلم المقدم من قبل المعارض المتظلم لدى دائرته .

## المطلب الثاني

### شرط المصلحة

المصلحة شرط أساسي لقبول الدعاوى كافة ومنها دعوى الإلغاء أمام محكمة القضاء الإداري، تعرف المصلحة عموماً بأنها (الفائدة أو المنفعة التي يمكن أن يحصل عليها رافعها في حالة إجابته إلى طلبه )<sup>٢</sup> ومن المستقر قضاءً أنه لا يقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون إلا أن المصلحة في دعوى الإلغاء تتميز عن تلك التي تتطلبها الدعاوى العادية أمام المحاكم العادية أو دعوى القضاء الكامل .<sup>٣</sup>

## الفرع الأول

### طبيعة المصلحة

إذا كان المستقر في قوانين المرافعات أن المصلحة التي تسوّغ قبول الدعوى يجب أن تستند إلى حق أعتدي عليه أو مهدد بالإعتداء عليه، فإن المصلحة في دعوى الإلغاء لا يشترط فيها أن تستند إلى حق لرافعها إعتدت عليه الإدارة أو هددت بالإعتداء عليه فقد درج الفقه والقضاء الإداريان على أنه يكفي لقبول دعوى

<sup>١</sup> -ينظر قرار مجلس الإنضباط العام رقم ٣٥ / جزائية/٢٠١٠ في ٢٤ / ٦ / ٢٠١٠ - المنشور في مجلد

قرارات وفتاوى مجلس شوري الدولة لسنة ٢٠١٠ - ص ٤١٩، ٤٢٠

<sup>٢</sup> - د. ماجد راغب الحلو - نظرية الظاهر في القانون الإداري - مجلة الحقوق والشريعة الكويتية - السنة

الرابعة - العدد الأول - ص ٩٥ .

<sup>٣</sup> - د. محمود محمد حافظ - القرار الإداري - دار النهضة العربية - ١٩٩٣ - ص ١٨

الإلغاء توفر شرط المصلحة الشخصية المباشرة دون الإستناد إلى حق مكتسب للطاعن كما هو الشأن في القضاء المدني . وعدم إشتراط إستناد المصلحة في دعوى الإلغاء إلى حق للطاعن أدى إلى اتساع ميدانها بوصفها دعوى موضوعية تخاصم القرارات الإدارية غير المشروعة، بقصد حماية مبدأ المشروعية .<sup>١</sup>

وعزز هذا الإتجاه أن المشرع الفرنسي في القانون الأساسي الذي نظم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ١٨٧٢/٢/٢٤، وفي القانون الحالي للمجلس لم يشترط توفر المصلحة لدى الطاعن في دعوى الإلغاء ثم ليس للقضاء أن يقيد الدعوى بهذا الشرط، مما دفع جانباً من الفقه إلى القول بأن دعوى الإلغاء تعتبر في هذه الحالة دعوى حسبة .<sup>٢</sup>

غير أن جانباً آخر منهم ذهب إلى أن صمت المشرع الفرنسي عن اشتراط المصلحة في دعوى الإلغاء يعود إلى إنه قد ترك لقضاء مجلس الدولة أمر تنظيم دعوى الإلغاء، فهذه الدعوى في معظم أحكامها هي من خلق القضاء .<sup>٣</sup>

وأياً كان الأمر فإن القضاء الإداري في فرنسا و مصر و العراق قد إشتراط توافر المصلحة لدى الطاعن بالإلغاء لقبول دعواه .

### ثانياً- أوصاف المصلحة:

يشترط القضاء توافر أوصاف معينة في المصلحة حتى يتم قبول الدعوى وتحدد هذه الأوصاف في ضرورة أن تكون هذه المصلحة شخصية ومباشرة من ناحية وأن تتعلق بمصلحة مادية أو أدبية من ناحية أخرى .

وقد اشترط المشرع العراقي في المادة السابعة من قانون مجلس شوري الدولة أن يكون الطعن المقدم إلى محكمة القضاء الإداري من (ذي مصلحة معلومة وحالة وممكنة ...) <sup>٤</sup>

### ١ . المصلحة الشخصية المباشرة

إنفق الفقه والقضاء على أن المصلحة المبررة لقبول الدعوى أمام القضاء الإداري لا بد أن تكون مصلحة شخصية فلا تقبل الدعوى من شخص لا مصلحة له في إلغاء القرار الإداري، مهما كانت صلته بصاحب

<sup>١</sup> - د. عصمت عبدالله - مبادئ ونظريات القانون الإداري - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٩٨ - ص ٢٧ - ص ١٨٤ .

<sup>٢</sup> - دعوى الحسبة:- (هي الدعوى التي يقيمها المحتسب لدى القاضي دفاعاً عن حق الله تعالى عند العجز عن تغيير المنكر فهي دعوى لا تقام إلا لحماية حق الله تعالى خالصاً أما حقوق العباد فلا تقام لأجلها هذه الدعوى بل تترك للدعوى الشخصية) منشور التعريف على موقع الإنترنت [www.islamic-fatwa.net](http://www.islamic-fatwa.net) تاريخ الدخول على الموقع ٢٠١٣/٣/٣١

<sup>٣</sup> - د. مازن ليلو راضي، القضاء الإداري- مكتبة ماجد- سنة ٢٠٠٥ - ص ١٣٩

<sup>٤</sup> - د. سليم نعيم الخفاجي- المصدر السابق- ص ٩٠

المصلحة . فالمصلحة الشخصية هي سند قبول الدعوى و غايتها، وما تحقيق المشروعية في القرار محل الطعن سوى تأكيد هذه المصلحة وحمايتها .<sup>١</sup>

وتتضح المصلحة الشخصية من خلال الصلة الشخصية للمدعي بالقرار المطعون فيه والضرر الذي تسببه له، وبمعنى آخر أن يكون الطاعن في حالة قانونية يؤثر فيها القرار المطعون فيه تأثيراً مباشراً .

مع ذلك يجوز أن تتحد المصلحة عند مجموعة من الأفراد وتكون المصلحة شخصية تبرر قبول الدعوى مثلما هو الحال في مصلحة المنتفعين من مرفق عام تقرر إلغاؤه ففي هذه الحالة يجوز أن ترفع دعوى واحدة تجمع هؤلاء الأفراد الذين لا ينتمون إلى طائفة أو جماعة تتمتع بالشخصية المعنوية .<sup>٢</sup>

## ٢ . المصلحة المادية والمصلحة الأدبية:

إستقر القضاء الإداري على إنه يكفي لقبول الدعوى أن يكون للطاعن مصلحة شخصية مباشرة، مادية أو أدبية، ومن الأمثلة على المصلحة المادية مصلحة الطاعن بإلغاء قرار الإدارة المتعلق بإغلاق محله التجاري، أو رفضها منحه رخصة مزاولة مهنة معينة . وتتمثل المصلحة الأدبية بالقرارات الإدارية التي تمس سمعة الموظف و إعتبره، عندما يطلب إلغاء قرار تأديبه المقنع أو كما لو تعلق القرار بإغلاق مكان للعبادة أو منع ممارسة الشعائر الدينية فيه .<sup>٣</sup>

## ٣ . المصلحة المحققة والمصلحة المحتملة:

من المتفق عليه إنه يجب أن يكون لرافع الدعوى مصلحة محققة حتى يمكن قبول دعوى الإلغاء، ويتحقق ذلك بصفة عامة إذا حصل ضرر حال بمصلحة الطاعن سواء من الناحية المادية أو الأدبية .

ويظهر الشك عندما تكون المصلحة محتملة وعندما لا يكون الضرر واقعاً فعلاً على الطاعن وإنما يحتمل الوقوع فترفع الدعوى لا لدفع الضرر الذي وقع بالفعل وإنما لتوقي الضرر قبل وقوعه.<sup>٤</sup>

وإذا نظرنا إلى إتجاه المشرع في دعاوى العادية نجده قد توسع في تفسير المصلحة وسمح بقبول المصلحة المحتملة على سبيل الإستثناء لدفع ضرر محقق أو لإستيثاق حق يخشى زوال دليله. وإذا كان الأمر كذلك في دعاوى العادية التي تستند فيها المصلحة إلى حق فإن التوسع في شرط المصلحة في دعوى الإلغاء يكون من باب أولى، لاسيما أن انتظار الطاعن حتى تصبح مصلحته محققة فيه مخاطرة من حيث إحتمال

<sup>١</sup> - د. طعيمة الجرف - المصدر السابق - ص ٢١٣ .

<sup>٢</sup> - د. محمد ماهر أبو العينين - دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري - دار الكتب القانونية - ١٩٩٨ ص ٣٦٥ .

<sup>٣</sup> - محكمة القضاء الإداري المصري بتاريخ ١٩٥٥/١/١٨ المجموعة الجزء الثاني - ١٠٢٣ .

<sup>٤</sup> - سمير صادق - ميعاد رفع دعوى الإلغاء - ط ١ - دار الفكر العربي - مصر - ١٩٦٩ - ص ١٧٨ .

فوات مدة الطعن وهي قصيرة غالباً<sup>١</sup> الأمر الذي دعا المشرع العراقي الى إجازة قبول المصلحة المحتملة في دعوى الإلغاء صراحة وذلك في الفقرة (ثانياً / د) من المادة السابعة من قانون مجلس شورى الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل والتي نصت على (بناءً على طعن ذي مصلحة معلومة وحالة ممكنة ومع ذلك فالمصلحة المحتملة تكفي إذا كان هناك ما يدعو إلى التخوف من إلحاق ضرر بذوي الشأن)

ومن جانب آخر فإن دعوى الإلغاء من حيث طبيعتها تنتمي إلى القضاء الموضوعي وتستهدف تحقيق مصلحة عامة وهذه المصلحة محققة دائماً لأن الجماعة يعينها أن تتم المشروعات على الوجه الأكمل وليس في قضاء محكمة القضاء الإداري ما يخالف هذا الإتجاه<sup>٢</sup>.

## الفرع الثاني

### وقت توفر المصلحة

لا خلاف في ضرورة توفر المصلحة عند رفع الدعوى وإلا حكم بعدم قبولها، ويظهر الخلاف حول وجوب إستمرار المصلحة حتى الفصل في الدعوى . فقد استقر مجلس الدولة الفرنسي على الإكتفاء بقيام المصلحة وقت رفع الدعوى وعدم إستمرارها إلى وقت الفصل فيها . فإذا زالت هذه المصلحة يستمر في نظر الدعوى وإصدار حكمه<sup>٣</sup> . وأيد الفقه هذا التوجه من المجلس على أساس إن دعوى الإلغاء دعوى موضوعية توجه إلى ذات القرار الإداري وتهدف إلى حماية مبدأ المشروعات وسيادة القانون وهي ترفع لتحقيق مصلحة الجماعة بالإضافة إلى المصلحة الخاصة للطاعن . أما مجلس الدولة المصري فقد تردد في أحكامه إذ أنه أخذ أحياناً بضرورة توفر المصلحة في وقت رفع الدعوى ولا يتطلب استمرارها حتى الفصل فيها . ويعود في أحيان أخرى ليشترط وجود المصلحة و إستمرارها لحين الفصل فيها، ويبدو إن هذا الإتجاه هو الغالب في القضاء الإداري المصري، فقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في حكم لها إلى أنه : (يشترط لقبول دعوى الإلغاء أن يتوافر في رافعها شرط المصلحة ويتعين توافر هذا الشرط من وقت رفع دعوى لحين الفصل فيها) .<sup>٤</sup> ويؤيد الأستاذ الدكتور سليمان محمد الطماوي هذا الإتجاه فيقول أنه لإعتبارات عملية يفضل المسلك الذي يشترط إستمرار المصلحة حتى صدور الحكم في الدعوى لأن ذلك يخفف العبء على كاهل مجلس الدولة من ناحية ولأن رقابة قضاء الإلغاء حديثة نسبياً في مصر من ناحية أخرى .<sup>٥</sup> وأياً كانت التبريرات

<sup>١</sup> - د. عدنان عمرو- القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء - منشأة المعارف - الإسكندرية - ط٢-سنة ٢٠٠٤ - ص ١١٢

<sup>٢</sup> - د.مازن ليلو راضي-مصدر سابق- ص ١٥٩

<sup>٣</sup> - د. عبد الغني بسيوني المصدر السابق - ص ٤٩٦ .

<sup>٤</sup> - حكم المحكمة الإدارية العليا رقم ١٩١٥ بتاريخ ٤/٤/١٩٨٧ السنة ٣١ ق المجموعة السنة الثانية والثلاثون - ص ١١٨ .

<sup>٥</sup> - د.سليمان محمد الطماوي - القضاء الإداري - الكتاب الثالث - قضاء التأديب - ط٥ - دار الفكر العربي

- القاهرة - ١٩٨٤ - ص ٢٤٢ .

فقد جانب هذا الإتجاه الصواب نظراً للطبيعة الموضوعية لدعوى الإلغاء ودورها المهم في الحفاظ على مبدأ المشروعية الذي يتطلب إستمرار نظر الدعوى وأن زالت المصلحة الشخصية لرافعها أثناء السير فيها لأن هناك مصلحة أخرى تتمثل بحماية مبدأ المشروعية وهذه المصلحة تبقى ولا تزول بزوال الأولى . ورغم إننا لم نلمس توجهاً معيناً من القضاء الإداري في العراق تجاه هذا الموضوع فإننا نرجو ان يشترط القضاء توافر المصلحة وقت رفعها دون ان يتطلب استمرارها حتى إنتهاء الدعوى لما في ذلك من أثر في إحترام مبدأ المشروعية وسيادة القانون وتماشياً مع طبيعة دعوى الإلغاء والحجية المطلقة للأحكام الصادرة فيها.<sup>١</sup> أما حالة سحب الإدارة لقرارها غير المشروع أثناء سير الدعوى فإن المحكمة تُلزم بالتوقف عن الفصل في الدعوى لأن السحب يعدم القرار المطعون فيه منذ صدوره فلم يعد محلاً للطعن فيه وتصبح المصلحة في إلغائه منتفية مما يستوجب معه الحكم بانتهاء الخصومة.<sup>٢</sup> ولنا في قرار مجلس شورى الدولة بصفته التمييزية مثال لهذه الحالة وهذا نصه ( لدى التدقيق و المداولة من الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقررت قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد إنه صحيح وموافق للقانون ذلك ان المدعى (المميز) يعترض على الأمر الإداري المرقم (١٨١٣) في ٢٨/١٠/٢٠٠٧ و المتضمن تنسيبه من قسم الكهرباء الى الوحدة الهندسية و الصيانة في الدائرة التابعة الى المميز عليه الأول إضافة لوظيفته وحيث ان المميز قد أقام دعواه أمام مجلس الإنضباط العام بتاريخ ١/١١/٢٠٠٧ وأثناء سير الدعوى بادر المميز عليه الأول بإستدراك الأمر الإداري محل الاعتراض وأصدر الأمر الإداري المرقم (ش/١٩٢٧) في ١١/١١/٢٠٠٧ و المتضمن إعادة المميز عليه الى مكانه السابق و بإنهاء حالة المساس بالمركز القانوني للمميز تكون الدعوى قد فقدت شرط إستمرار المصلحة المنصوص عليه في المادة (٦) من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل وحيث ان المصلحة شرط من شروط إقامة الدعوى تدور وجوداً او عدماً معها وحيث ان مجلس الإنضباط العام بالحكم المميز قد إلتزم وجهة النظر القانونية هذه فقرر تصديقه ورد اللائحة التمييزية وتحمل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالإتفاق في ١٥/صفر/١٤٢٩ الموافق في ٢١/٢/٢٠٠٨ م ٠)<sup>٣</sup>

<sup>١</sup> - د. محمد العبادي - قضاء الإلغاء - مكتبة دار الثقافة - بدون سنة طبع - ص ١٣٦.

<sup>٢</sup> -د. محمد إبراهيم - رقابة القضاء الإداري على الوقائع في دعوى الإلغاء -مجلة العلوم الإدارية -العدد

الأول - القاهرة - سنة ١٩٦٣ - ص ٣٧.

<sup>٣</sup> - ينظر قرار مجلس شورى الدولة المرقم ٥١/إنضباط/تمييز / ٢٠٠٨ في ٢١/٢/٢٠٠٨ منشور في مجلد

قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠٠٨ - ص ٤١١ و٤١٢



## المطلب الثالث

### شرط الصفة

ان للصفة شرطاً جوهرياً لإقامة الدعوى أمام مجلس الإنضباط العام والتي تتمثل بطرفي الدعوى المتخاصمان وهما الإدارة والموظف وهذا ماسنوضحه من خلال هذا المطلب :-

#### أ:- ان يكون المعترض موظفاً

ان من الشروط الأساسية لحق التقاضي أمام مجلس الإنضباط العام هو ان يكون المعترض موظفاً وسبق وان عرفنا الموظف وحيث ان المحاكم العادية لا تسمع دعوى الموظف على الإدارة بل يكون صلاحية ذلك لدى مجلس الإنضباط العام وهذا ما جاء في نص المادة (٥٩) من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ والتي نصت على ( ١ :- لا تسمع في المحاكم الدعاوى التي يقيمها على الحكومة الموظف او المستخدم الذي يدعي بحقوق نشأت من هذا القانون او بموجب قانون الخدمة المدنية رقم ( ٥٥ ) لسنة ١٩٥٦ وتعديلاته او أي نظام صدر بموجبها بل يكون البت في مثل هذه القضايا وما يتفرع منها في مجلس الإنضباط العام . ٢ :- يستوفى من الموظف او المستخدم رسم قدره ثلاثة دنانير عند إقامة الدعوى وفق الفقرة (١) من هذه المادة على ان يعاد إليه الرسم جميعه او قسم منه حسبما يقرره المجلس عندما يصدر منه حكم نهائي لصالحه . ٣ : لا تسمع الدعوى التي تقام على الحكومة بعد ثلاثين يوماً من تأريخ تبليغ الموظف او المستخدم بالأمر

المعترض عليه اذا كان داخل العراق وستين يوماً اذا كان خارجه . ٤ :- تكون قرارات مجلس الإنضباط ملزمة للحكومة . ) نستنتج من المادة أعلاه بأن الدعوى يجب ان تقام ممن يحمل صفة الموظف والذي عرفته المادة(الثانية) من القانون ذاته بأنه( كل شخص عهدت إليه وظيفة دائمة داخلية في الملاك الخاص بالموظفين . )وهنا يثور السؤال الآتي هل يجوز لمن يعين بصفة عقد ان يقاضي الإدارة أمام مجلس الإنضباط العام ؟ وللدرد على هذا التساؤل نجده في قرار لمجلس شورى الدولة وهذا نصه ( لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة وجد ان المدعي يعمل بعقد لدى المدعي عليه إضافة لوظيفته ويدعي إنه قدم عدة طلبات لتعيينه على الملاك الدائم إلا ان المدعي عليه لم يصدر أمراً بتعيينه رغم التأييدات الصادرة عن جهات عديدة ومنها دوائر أمانة بغداد بالحاجة الى خدماته كونه كهربائياً ميكانيكياً فأقام الدعوى أمام مجلس الإنضباط العام يطلب فيها إلزام المدعي عليه إضافة لوظيفته بتعيينه على الملاك الدائم فقرر المجلس بتاريخ ٦/٩ / ٢٠٠٩ إحالة الدعوى على محكمة القضاء الإداري للنظر فيها حسب الإختصاص الوظيفي ولدى نظر الدعوى من المحكمة المذكورة آنفاً قررت بتاريخ ٧/٢٢ / ٢٠٠٩ رفض طلب الإحالة وعرضها على الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة لتحديد الجهة المختصة في نظرها باعتبار ان كلاً من مجلس الإنضباط العام ومحكمة القضاء الإداري هما يتبعان مجلس شورى الدولة معلله ذلك بان موضوع الدعوى يتعلق بحقوق وظيفته وان مجلس الإنضباط العام هو المختص في نظرها وحيث ان

المدعي متعاقد مع أمانة بغداد وان مجلس الإنضباط العام يختص بالنظر في حقوق الموظفين الناشئة عن قانون الخدمة المدنية والقوانين ذات العلاقة بالموظف وحيث ان محكمة القضاء الإداري تختص بالنظر في صحة الأوامر والقرارات الصادرة عن الموظفين والهيئات الحكومية وحيث ان المدعي ليس موظفاً وان المعين بعقد لا تسري عليه أحكام قانون الخدمة المدنية ويحكم ما يتعلق به بنصوص العقد ورغم ان المدعي عليه لم يجب على طلبات المدعي المتكررة بالتعيين لذا فان سكوته يعد قراراً إدارياً برفض الطلب ولما كانت محكمة القضاء الإداري هي المحكمة المختصة في النظر بالقرارات الإدارية التي لا تتعلق بالموظفين ما لم يكن قد رسم القانون طريقاً للطعن بها او لها مرجع قضائي للطعن بها لذلك تكون محكمة القضاء الإداري هي المختصة في نظر هذه الدعوى قرر إحالتها إليها للسير فيها وفقاً لما يتراءى لها و إشعار مجلس الإنضباط العام بذلك و صدر القرار بالأكثرية في ١٢ / رمضان / ١٤٣٠ هـ الموافق ٢ / ٩ / ٢٠٠٩ م )<sup>١</sup> فعليه نستنتج من قرار مجلس شورى الدولة أعلاه ان الموظف بعقد ليس له حق التقاضي أمام مجلس الإنضباط العام أما بالنسبة للموظف المؤقت فإنه لم يرد تعريفه في تعريف الموظف الوارد في قانون الخدمة المدنية في المادة (الثانية) لأنها قد أعطت صفة الديمومة للموظف فعليه لا يجوز للموظف بعقد التقاضي بالنسبة لحقه المدني أمام مجلس الإنضباط العام ولكن وكما أسلفنا ان للموظف حقين في التقاضي أمام المجلس فهل يحق للموظف المعين بعقد التقاضي في حالة معاقبته إنضباطياً أمام المجلس ؟ ان قانون إنضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ عرف الموظف في المادة (١) الفقرة ( ثالثاً) بأنه ( كل شخص عهدت إليه وظيفة داخل ملاك الوزارة او الجهة غير المرتبطة بوزارة .) نستنتج من هذا التعريف انه لم يشترط لخضوع الموظف لهذا القانون صفة الديمومة فعليه يعتبر الموظف المؤقت خاضعاً لقانون الإنضباط وكذلك له حق الاعتراض أمام مجلس الإنضباط العام طبقاً لما جاء في المادة (١٥) الفقرة (أولاً) وهذا ما أكده أستاذنا الدكتور غازي فيصل مهدي بقوله( عليه فان الموظف المؤقت يخضع لأحكام قانون الإنضباط بما لا يتعارض والمركز القانوني له فهو يعين لمدة محددة او لحين انتهاء العمل المعين فيه أيهما اقرب ...)<sup>٢</sup>

والسؤال الذي يمكن ان يثار أيضاً هل يحق للموظف المعين تحت التجربة ان يقاضي الإدارة أمام مجلس الإنضباط العام ؟

أما الموظف المعين تحت التجربة فلا يوجد ما يمنع من ان يتقاضى أمام مجلس الإنضباط العام لحق مدني او جزائي حيث ان الموظف يتمتع بكافة حقوقه منذ تأريخ صدور أمر التعيين والذي يعتبر المنشئ لمركزه القانوني أما أمر المباشرة فليس سوى مباشرة الموظف لمهام عمله الوظيفية المعين فيها . وان ما يشير الى حق الموظف تحت التجربة ان يقاضي الإدارة ما جاء بالقرار التالي لمجلس شورى الدولة الهيئة العامة

<sup>١</sup>:- ينظر قرار مجلس شورى الدولة رقم ١/ تعيين مرجع / ٢٠٠٩ في ٢ / ٩ / ٢٠٠٩ - منشور في مجلد

قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة- لسنة ٢٠٠٩ -ص ٤٣٧

<sup>٢</sup>:- أستاذنا د.غازي فيصل مهدي -المصدر السابق- ص ٥.

بصفتها التمييزية ( لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون وذلك لان المدعية (المميزة ) تطعن بالأمر الوزاري (٢٩١٣) الصادر عن المميز عليه إضافة لوظيفته في ٢/٩/٢٠٠٨ المتضمن الإستغناء عن خدماتها حيث ان الأمر المطعون فيه صدر بناء على توصيات لجنة تحقيقه مشكلة لهذا الغرض بموجب الأمر الوزاري المؤرخ في ٣١/٨/٢٠٠٨ و التي ثبت لها ما أسند للمدعية و نتيجة لذلك قرر رئيس الهيئة وضمن نطاق صلاحيته الإستغناء عن خدماتها وحيث ان قرار المدعى عليه جاء إستناداً الى حكم الفقرة ٢ من المادة ١٤ من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ سنة ١٩٦٠ / المعدل التي قضت بان يستغنى عن الموظف اذا تأكد لدائرته إنه لا يصلح للعمل المعين فيه خلال فترة التجربة مما يعني ان معيار الإستغناء من الخدمة وفق حكم الفقرة المذكورة أنفاً ليس عدم كفاءة وإنما عدم صلاحية للعمل وان الموظف غير الصالح للعمل ليس بالضرورة غير كفوء وما نسبته الإدارة للمدعية ليس عدم كفاءه بل عدم صلاحيته للعمل وحيث ان مجلس الإنضباط العام قد التزم بوجهة النظر القانونية المتقدمة وقضى برد الدعوى لذا قرر تصديق الحكم المميز ورد الطعن التمييزي وصدر بالإتفاق في ٢١/شوال / ١٤٣٤ هـ الموافق ٣٠/٩/٢٠١٠ م)<sup>١</sup>

#### المطلب الرابع

##### شرط المدة

لإقامة الدعوى أمام مجلس الإنضباط العام مدة محددة يسقط بعدها حق الموظف بإقامتها وتصبح العقوبة باثة بحقه وان شرط المدة متعلق بالتظلم حيث ان ترك التظلم الإداري بدون ميعاد يؤثر على الحقوق المكتسبة ، سيما وان الأوضاع الإدارية سريعة التغير والقواعد المتعلقة بالنشاط الإداري ليست على نمط واحد حيث يفتح عدم التحديد مجالاً للإدارة للتلاعب بمقدرات الموظفين وهذا لا يتفق مع المنطق القانوني للعمل الإداري<sup>٢</sup>. وان قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ قد اشترط على الموظف الذي يروم الاعتراض على قرار فرض العقوبة أن يتظلم أمام الجهة التي أصدرته وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ التبليغ به وإن هذه المدة مدة سقوط ، فإذا لم يتظلم الموظف من قرار فرض العقوبة في سقفها الزمني ، فلا يقبل منه الاعتراض أمام مجلس الإنضباط العام<sup>٣</sup>. وقد أكدت الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة في العديد من قراراتها على رد الدعوى في حالة رفعها بعد المدة المقررة لفترة الطعن ولنا في القرار التالي مثال قاطع على ذلك وهذا نص القرار :- (لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة

<sup>١</sup> -ينظر قرار مجلس شورى الدولة رقم ٤٧٧/ انضباط/تميز / ٢٠١٠ في ٣٠ / ٩ / ٢٠١٠ المنشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠١٠ ص ٣٩٣.

<sup>٢</sup> - د. إبراهيم طه الفياض - القانون الإداري - مكتب الفلاح - ط ١ - الكويت - سنة ١٩٨٨ ص ٨٢

<sup>٣</sup> - أستاذنا د. غازي فيصل مهدي - المصدر السابق ، ص ٨٢-٨٣

وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد إنه صحيح وموافق للقانون ذلك ان المدعي المميز يطعن في الأمر الإداري الصادر بتاريخ ١٣ / ٥ / ٢٠٠٩ من المدعي عليه المميز عليه المتضمن فرض عقوبة العزل بحقه بناء على توصيات اللجنة التحقيقية المشكلة لهذا الغرض والمصادق عليها من الوزير المختص وحيث إنه تبلغ بالأمر المطعون به في ١٧ / ٥ / ٢٠٠٩ وتظلم منه في ٢٠ / ٥ / ٢٠٠٩ ورد التظلم بتاريخ ١٣ / ٧ / ٢٠٠٩ وحيث إنه قدم إعتراضه أمام المجلس في ٢٠ / ٥ / ٢٠١٠ وبذلك يكون الإعتراض واقعاً خارج المدة القانونية المنصوص عليها في البند ثالثاً من المادة ١٥ من قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ الذي إشتراط ان يقدم الطعن لدى المجلس خلال ٣٠ يوماً من تاريخ تبلغ الموظف برفض التظلم حقيقة او حكماً مما يستوجب رد الدعوى شكلاً وحيث ان مدد الطعن في القرارات حتمية يترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن استناداً الى حكم المادة ١٧١ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ عليه تقرر تصديق الحكم المميز ورد الطعن التمييزي وتحميل المميز رسم التمييز و صدر القرار بالإتفاق في ٢٤ / شعبان / ١٤٣١ هـ الموافق ٥ / ٨ / ٢٠١٠ م .<sup>١</sup> وان تقديم التظلم من قبل الموظف المعترض الى جهة الإدارة من القرار الإداري الذي أضر به الأمر لا يخرج عن إحتمالين ، فأما أن تستجيب الإدارة لطلب المتظلم وعند ذلك لا موجب لإقامة الدعوى من قبل الموظف ، أو أن ترفض الإدارة التظلم صراحة أو ضمناً<sup>٢</sup> .

ورفض التظلم إذا كان صراحة فهنا يجب على الإدارة في هذه الحالة تسبب قرار الرفض ، إلا أن مخالفة الإدارة لذلك لا يبطل قرارها لأن رفض التظلم دليل على إصرارها على التمسك بذات الأسباب التي بنّت عليها قرارها المتظلم منه<sup>٣</sup> . وقد يكون رفض التظلم ضمناً ويتمثل ذلك في مضي المدة المحددة على تقديم التظلم دون أن ترد الإدارة على التظلم وتقبله بالإهمال<sup>٤</sup> . وأن سكوت الإدارة عن الرد على التظلم ومرور المدة المحددة على تقديم التظلم ، يعد قرينة على رفضها لتظلم المعترض .<sup>٥</sup>

وعندنا في العراق تقوم أغلب مكاتب الشكاوى ودوائر العلاقات العامة في الوزارات ودوائر الدولة الأخرى والجهات المختصة بتسليم التظلمات بتأشير وصول التظلم وتسجله في سجل خاص أو في سجل الواردة ثم

<sup>١</sup> - ينظر القرار رقم ٤٢١ / انضباط / تمييز / ٢٠١٠ في ٥ / ٨ / ٢٠١٠ صادر من مجلس شوري الدولة و منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شوري الدولة لسنة ٢٠١٠ ص ٣٩٠ .

<sup>٢</sup> - سليم نعيم الخفاجي ، المصدر السابق ، ص ١٠٣

<sup>٣</sup> - المحكمة الإدارية العليا في مصر ، طعن رقم ١٨٣٩ لسنة ٣٦ ق ، جلسة ١٩٩٢/٧/٢ ، مجموعة أحكام السنة السادسة والثلاثين ، ص ٣٦١

<sup>٤</sup> - المحكمة الإدارية العليا في مصر ، طعن رقم ٥٦٠ لسنة ١٥ ق ، جلسة ١٩٧٢/٢/٢٥ ، مجموعة أحكام السنة الثامنة عشرة ، ص ٦٦

<sup>٥</sup> - المحكمة الإدارية العليا في مصر ، طعن رقم ١٧١٨ لسنة ٢٨ ق ، جلسة ١٩٩٢/٢/٨ ، مجموعة أحكام السنة الثامنة والعشرين ، ص ٩٥

يعطى المتظلم إيصالاً بالتسلم أو أن يزود برقم وتاريخ التظلم ، لكي يتمكن إثبات تقديم تظلمه خلال المدة المحددة قانوناً إذا ما أنكرت الإدارة عليه ذلك <sup>١</sup> .

ولا شك أن سجل التظلمات إذا خلا من الإشارة الى تظلم الموظف فإن للأخير أن يثبت العكس وذلك بتقديم ما يدل على إنه قدم تظلاً من القرار موضوع الطعن <sup>٢</sup> .

بيد أن لصاحب الشأن الإستعانة بكافة وسائل الإثبات من أجل الوصول الى الحقيقة ، وللمحكمة حرية كاملة في تقديرها لقيمة الدليل المقدم إليها . وأن كافة القرارات الإدارية يجب التظلم منها و جوبياً قبل الطعن أمام مجلس الإنضباط العام حيث ان قانون مجلس شوري الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ قد أشرت في المادة ( ٧ / ثانياً / و ) المعدلة بقانون التعديل الثاني للقانون المذكور التظلم الوجوبي لدى الجهة الإدارية المختصة قبل رفع الدعوى أمام محكمة القضاء الإداري <sup>٣</sup> . مما تقدم نستنتج إن جميع الأوامر والقرارات الإدارية التي تصدر من الموظفين والهيئات في دوائر الدولة والقطاع العام تكون خاضعة للتظلم الإداري الوجوبي ، حيث أن النص جاء مطلقاً ولم يحدد فيه المشرع القرارات التي تستوجب تظلاً وجوبياً دون غيرها ، والمطلق يجري على إطلاقه ما لم يقيد بنص آخر <sup>٤</sup> .

وهذا ما فصلناه في بحثنا في شرط التظلم وان لكثرة الدعاوى التي ترد شكلاً بسبب الجهل بعدم مراعاة شرط المدة البالغة ثلاثين يوماً بعد التظلم مما دفع بمجلس الإنضباط العام لتعليق ملصق جداري على مدخل جدار المجلس يؤكد على مراعاة شرط المدة هذا ما شاهدته بعيني أثناء زيارتي الميدانية للمجلس أثناء أعداد بحثي هذا . ويعتبر الموظف مبلغاً بالقرار الإداري إعتباراً من علمه اليقيني بالقرار وحيث ان مدد الطعن في القرارات حتمية والتي يترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها برد عريضة الطعن اذا حصل بعد إنتهاء المدد القانونية <sup>٥</sup> .

ولنا في قرار مجلس شوري الدولة مثال على ذلك هذا وان الأحكام الصادرة من مجلس الإنضباط العام لها الحجية اذا حازت درجة البتات حيث لا يجوز إقامة الدعوى مرتين أمام المجلس إذا اتحدت أطراف الدعوى ولم تتغير صفاتهم وتعلق النزاع بذات الحق محلاً وسبباً <sup>٦</sup> . وفي القرار التالي لمجلس شوري الدولة الدليل على ذلك وهذا نصه (لدى التدقيق والمداولة وجدت الهيئة العامة في مجلس شوري الدولة ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقررت قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على قرار الحكم المميز وجد ان

<sup>١</sup> - هاشم حمادي عيسى ، المصدر السابق ، ص ١٧٥

<sup>٢</sup> - المستشار عبد الوهاب البنداري ، المصدر السابق ، ص ٣٧

<sup>٣</sup> - د. مازن ليلو راضي ، القضاء الإداري ، المصدر السابق ص ١٣٩

<sup>٤</sup> - د. عبدالقادر خليل - نظرية سحب القرارات الإدارية - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٦٤ - ص ٢٥٧

<sup>٥</sup> - قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المادة ١٧١ .

<sup>٦</sup> - قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ - المادة (١٠٥) .

المدعي سبق له ان أقام الدعوى بالطلب ذاته ورد طلبه بقرار المجلس رقم ( ٢٠ / م / ٢٠٠٦ ) المؤرخ في ٢٦ / ٣ / ٢٠٠٦ واكتسب القرار درجة البتات بموجب قرار الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة رقم ( ٦٣ / تمييز / ٢٠٠٦ ) في ١٩ / ٦ / ٢٠٠٦ وحيث ان الأحكام الصادرة من المحاكم حجة بما فصلت فيه من الحقوق إستناداً الى أحكام المادة ١٠٥ من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ وحيث ان مجلس الإنضباط العام قد التزم بوجهة النظر القانونية هذه قضى برد الدعوى لسبق الفصل فيها لذا تقرر تصديق الحكم المميز ورد الطعون التمييزية كافة وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالإتفاق في ٢٤ / محرم / ١٤٢٨ هـ الموافق ١٢ / ٢ / ٢٠٠٧ م .<sup>١</sup>

---

<sup>١</sup>:- ينظر قرار مجلس شورى الدولة رقم ١٥ / انضباط / تمييز / ٢٠٠٧ في ١٢ / ٢ / ٢٠٠٧ المنشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٧ . ص ٢٧٩ ، ٢٨٠ .

## المبحث الثاني

### الإجراءات المتبعة في النظر بالإعتراض

المطلب الأول :- نطاق التقاضي أمام المجلس

الفرع الأول :- الدعاوى المدنية.

الفرع الثاني :- الدعاوى الجزائية.

المطلب الثاني :- شروط التقاضي أمام المجلس

الفرع الأول :- إقامة الدعوى على من يتمتع بالشخصية المعنوية

الفرع الثاني :- عدم نظر المجلس في الدعاوى التي حدد المشرع جهة للنظر بها

الفرع الثالث :- شرط الرسم

## المبحث الثاني

### الإجراءات المتبعة للنظر في الاعتراض.

ان مجلس الإنضباط العام هو الملاذ الوحيد لمخاصمة القرار الإداري من قبل الموظف حيث ان المحاكم العادية غير مخولة بالنظر بدعاوى الموظفين بالاعتراض على القرار الإداري من قبل الموظف. وقد وضعت شروط خاصة لإعتراض الموظف أمام المجلس وان الجهل وعدم الإلتزام بها يؤدي وبلا ريب الى هدر حق الموظف في الاعتراض للمطالبة بحقه او رفع الحيف الذي قد أصابه من قرار الإدارة.

### المطلب الأول

#### نطاق التقاضي أمام المجلس

ان للموظف حق الاعتراض على كل قرار يصدر من الإدارة يشعر أنه قد جاء مجحفاً بحق من حقوقه وكما أسلفنا ان جهة الاعتراض في العراق هو مجلس الإنضباط العام وان للموظف نوعين من الحقوق هو الحق المدني والحق الجزائي وكلاهما يكون الاعتراض عليه أمام المجلس ذاته :

#### الفرع الأول:- الدعاوى المدنية

وهي الناجمة عن تطبيق قانون الخدمة المدنية طبقاً لأحكام المادة ٥٩ من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ / المعدل وتقام الدعوى المدنية التي يرفعها الموظف أمام المجلس للطعن بقرار الإدارة او إمتناعها السلبي او السكوت عن حقوق ضمنها القانون للموظف الناشئة له عن قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ / المعدل او قانون رواتب موظفي الدولة والقطاع العام رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٨ او القوانين الأخرى التي تتضمن حقوقاً للموظف متعلقة بالوظيفة وهذا النوع من الدعاوى تقام أمام المجلس من قبل الموظف المعارض المتضرر من قرار الإدارة او سلوكها السلبي وقد يقيمها الموظف بصيغ مختلفة تارة المدعي والمدعي عليه وتارة المعارض والمعارض عليه ومجلس الإنضباط العام لا يعترض على أي صيغة تقدم أمامه<sup>١</sup>. حيث ان الدعاوى لا تقام على شخص المدعي عليه وإنما على مركزه القانوني في الوظيفة والدعوى التي تقام خلاف ذلك ترد شكلاً<sup>٢</sup>. ومن الأنسب ان تقام في هذه الدعاوى غير المدنية بصيغة

<sup>١</sup>:-علي حسين الثامر السعيد - سلسلة القضاء الإداري - العدد رقم ٤ - دار الكتب والوثائق - بغداد - سنة ٢٠١١ - ص ١٠٨.

<sup>٢</sup>:-أبو زيد رضوان - مفهوم الشخصية المعنوية بين الحقيقة والخيال - مجلة العلوم القانونية والاقتصادية - العدد الأول - السنة الثانية عشرة - سنة ١٩٧٠ - ص ٣٥٢.



المعترض والمعترض عليه لأن الدعاوى تقام إعتراضاً على قرار الإدارة . وان الفقرة ٣ من المادة ٥٩ من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل قد أكدت على عدم سماع الدعوى التي تقام على الحكومة بعد ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغ الموظف بالأمر المعترض عليه اذا كان داخل العراق وستين يوماً اذا كان خارجه .<sup>١</sup> ان الإدارة قد لا تستجيب كالكسوت عن ترفيع الموظف او منحه العلاوة السنوية او مخصصات مستحقة فيجب على الموظف إنتزاع قرار القبول او الرفض من الإدارة فإن رفضت الإدارة الطلب يفضل ان تقام الدعوى بصيغة المدعي والمدعي عليه لأن الموظف يدعي بحقوق له بذمة الإدارة والدعوى التي تقام دون رفض الإدارة ترد شكلاً لأن تدقيقات المجلس عن إقامة الدعوى تقام على أساس هذا الرفض في حين ان في الدعوى الجزائية يفترض ان تقام بصيغة المشتكي والمشكو منه لأن الموظف يقيم الدعوى في هذه الحالة للطعن بعقوبة فرضتها الإدارة بحقه بشكل مخالف للقانون او تعسف في استعمال السلطة و هي تخص تصرفاً منسوباً للموظف لا دعوى إستحقاق كما ويفترض ان تقام جميع هذه الدعاوى على من يتمتع بالشخصية المعنوية وهو الوزير عادة او أي تنظيم قانوني آخر منحه حق التقاضي.<sup>٢</sup> وهذا النوع من الدعاوى يطلب فيها إلغاء الأمر المطعون فيه او تعديله حسب مقتضى الحال وان الدعاوى تقام على أساس إلغاء قرار الإدارة السلبي في حق معين للموظف تمتنع عن الإقرار به او منحه للموظف بعد التظلم لديها او تقديم الطلب المناسب لذلك وهذا النوع من الدعاوى تقام على أساس رفض الإدارة الوجودي قبل إقامة الدعوى.<sup>٣</sup> وهذا النوع من الحقوق ينهض عادة من حقوق الموظف الناجمة عن قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ / المعدل و قانون رواتب موظفي الدولة والقطاع العام رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٨ كذلك ينظر المجلس الدعاوى الناجمة عن تطبيق قانون الملاك رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٠ المعدل النافذ فيما يخص الدرجات و التدرج الوظيفي لموظفي الدولة وللوظيفة العامة. كما ينظر المجلس بعض الدعاوى الناجمة عن قانون التقاعد الموحد كتلك التي تقام أمام المجلس لإجبار الإدارة على إكمال معاملة الموظف التقاعدية لخدمته التي أداها بموجب قانون الخدمة المدنية وإحالتها الى هيئة التقاعد لمنح الحقوق التقاعدية.<sup>٤</sup> هذا وان مجلس الإنضباط العام يراعي عند النظر في الدعاوى وطرق التقاضي والترافع والتبليغات قانون المرافعات المدنية المرقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ النافذ وكذلك قانون الإثبات المرقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ وتعديلاته .

<sup>١</sup>-قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المادة ٥٩ الفقرة (٣) والتي تنص على ( لا تسمع الدعوى التي تقام على الحكومة بعد ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغ الموظف او المستخدم بالأمر المعترض عليه اذا كان داخل العراق وستين يوماً اذا كان خارجه ).

<sup>٢</sup>-سعد عبدالجبار العلوش- دراسة مقارنة بشأن نظرية الشخصية المعنوية - مجلة القضاء - العدد الثالث - سنة ١٩٧٦ ص ٥٢

<sup>٣</sup>-خضر عكوبي يوسف - موقف القضاء العراقي من الرقابة على القرار الإداري - الطبعة الأولى - مطبعة الحوادث - بغداد - ١٩٧٦ - ص ١٩٤ .

<sup>٤</sup>-أستاذنا د. غازي فيصل مهدي - شرح أحكام قانون التقاعد الموحد رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٦ المعدل - ط١-المعد والناشر صباح صادق جعفر - سنة ٢٠٠٦ - ص ١٣ .

## الفرع الثاني

### الدعاوى الجزائية

وهي التي تنهض بتطبيق أحكام قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ النافذ<sup>١</sup> حيث إنها يطلق عليها الدعاوى الجزائية لأنها ناجمة عن تطبيقات قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام طبقاً لطبيعة العمل المتبع في المجلس وهذا النوع من الدعاوى التي تقام أمام المجلس نتيجة إعتراض موظفي الدولة على قرار الإدارة بفرض عقوبة معينة بحق موظفيها وفقاً لقانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام ويقام هذا النوع من الدعاوى الجزائية أمام المجلس بنفس السياق والطريقة التي تتبع في إقامة الدعوى المدنية وأول الأمور التي على المعارض مراعاتها في مثل هذا النوع من الدعاوى والمحددة في المادة ١٥ من قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام وفي مقدمة ذلك التظلم الذي يلزم المعارض بمراعاته عند إقامة الدعوى الجزائية وفق أحكام الفقرة ثانياً من المادة ١٥ من قانون إنضباط موظفي الدولة نصت على ان ( يشترط قبل تقديم الطعن لدى مجلس الإنضباط العام على القرار الصادر بفرض العقوبة التظلم من القرار لدى الجهة التي أصدرته وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغ الموظف بقرار فرض العقوبة وعلى الجهة المذكورة البت بهذا التظلم خلال ثلاثين يوماً من تأريخ تقديمه وعند عدم البت فيه رغم انتهاء هذه المدة يعتبر ذلك رفضاً للتظلم.)<sup>٢</sup> كما ان الفقرة الثالثة من المادة ١٥ تنص على ما يلي :- يشترط ان يقدم الطعن لدى مجلس الإنضباط العام خلال (٣٠) يوماً من تاريخ تبليغ الموظف برفض التظلم حقيقة أو حكماً) أي بعد مرور ثلاثين يوماً على تسجيل التظلم لدى الإدارة و في جميع الأحوال يجب ان يسبق إقامة الدعوى تظلم وجوبي من الإدارة التي صدرت العقوبة منها وبالصورة الموضحة أعلاه و يجب ان ترفق نسخه من هذا التظلم مع إستدعاء الدعوى مسجل لدى الإدارة أي مأخوذة وارداً لديها وفق الأصول و ذلك لغرض حساب المدد<sup>٣</sup> وبعد التعديل الأخير لقانون إنضباط موظفي الدولة وإلغاء نص الفقرة رابعاً من المادة ١١ من قانون إنضباط موظفي الدولة.<sup>٤</sup> أصبحت جميع العقوبات المحددة بهذه المادة من القانون خاضعة للطعن أمام الهيئة العام لمجلس شوري الدولة و التظلم من العقوبات هو أحد شروط إقامة الدعوى الجزائية و شكليته تتوقف عليها إقامة الدعوى ولا يمكن تصور إقامة الدعوى دون تظلم هذا وان مجلس

<sup>١</sup>:-قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ - الفقرة خامساً من المادة ١٥ .

<sup>٢</sup>:- القانون أعلاه الفقرة ثانياً / المادة ١٥

<sup>٣</sup>:-صالح إبراهيم احمد المتبوتي- شروط الطعن أمام محكمة القضاء الإداري في العراق - رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون -جامعة بغداد - ١٩٩٤ - ص ١١٥ .

<sup>٤</sup>:- جريدة الوقائع - تم نشر القانون رقم (٥) لسنة ٢٠٠٨ في العدد ٤٠٦١ في ١٤ / ٢ / ٢٠٠٨ من الجريدة.

الإنضباط العام يراعي عند النظر في الدعاوى الجزائية المقامة أمامه قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ النافذ<sup>١</sup>.

وكما أسلفنا فإن الموظف هو الذي يحق له التقاضي أمام المجلس أي للصفة هذه فقط حق التقاضي ونأتي الى تفصيل ذلك:

## المطلب الثاني

### شروط الاعتراض الإضافية أمام المجلس

ان لإعتراض الموظف أمام مجلس الإنضباط العام وضعت شروطاً قد لا تختلف كثيراً عن تلك الشروط التي وضعت لأقامت الدعوى الجزائية او المدنية مع مراعاة الإختلاف في أطراف الدعوى حيث ان طرفي الدعوى أمام المجلس هما الموظف و الإدارة فقط وهذا وجه الإختلاف عما هو عليه في الدعاوى أمام المحاكم العادية حيث ان المحاكم العادية غير مخولة للنظر بدعوى الموظفين على الإدارة وان الموظف عند أقامة الدعوى على الإدارة فأنها لا تمثل مخاصمة الرئيس الإداري شخصياً بل مخاصمة القرار الإداري عليه يجب عدم أقامة الدعوى على الرئيس الإداري بإسمه الشخصي بل إضافة الى وظيفته هذا ما سنبجته فيما يلي .

## الفرع الأول

### إقامة الدعوى على من يتمتع بالشخصية المعنوية

لقد أصبح من المسلمات في نظر القانون الحديث أن يعترف بالشخصية القانونية لكل إنسان، فكل شخص أصبح في نظر القانون شخصاً بكل ما يترتب على ذلك من آثار. ولكن إعتبرات عديدة دعت إلى الإعتراف بالشخصية القانونية لغير الأشخاص الطبيعيين، إما لمجموعة من الأفراد وإما لمجموعة من المصالح، ومن هنا جاءت فكرة الشخصية الاعتبارية أو المعنوية<sup>٢</sup>. وبالتالي فالشخص المعنوي هو مجموعة أشخاص أو مجموعة أموال تتكاتف وتتعاون أو ترصد لتحقيق غرض وهدف مشروع بموجب إكتساب الشخصية القانونية وكذلك الشخصية المعنوية هي الهيئات والمؤسسات والجماعات التي يريد المشرع أن يعترف بها، ويعطيها الحق في ممارسة كافة أنواع التصرفات القانونية في التعامل، وفي إكتساب الحقوق وتحمل الإلتزامات، وأن يكون لها ذمة مالية مستقلة شأنها في ذلك شأن الأشخاص الطبيعيين ويمكن تعريفها بأنها (كل مجموعة من الأشخاص الطبيعيين تقوم بعمل مشترك من أجل تحقيق هدف مشترك ومشروع، أو كل

<sup>١</sup>: زينب عباس محسن الإبراهيمي - التظلم الإداري بإعتباره شرطاً من شروط قبول الدعوى أمام القضاء الإداري - رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق - جامعة النهرين - سنة ٢٠٠٧ - ص ٥٣.

<sup>٢</sup>: - سعد عبدالجبار العلوش - المصدر السابق - ص ٦٤

مجموعة من الأموال ترصد من أجل تحقيق غرض معين، ويمنحها القانون الشخصية القانونية، وأهلية اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، والذمة المالية المستقلة؛ لتمكينها من مزاولة نشاطها بصفة مستقلة عن الأشخاص الطبيعيين المكونين لها).<sup>١</sup> ويمكن تعريف الشخصية المعنوية بأنها مجموعة الأشخاص والأموال التي تهدف إلى تحقيق غرض معين، و يعترف القانون لها بالشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق ذلك الغرض.<sup>٢</sup> وجدير بالذكر أن إصطلاح الأشخاص الاعتبارية يعني صراحة أنها تكتسب الشخصية القانونية حكماً أي بنص القانون الذي اعتبرها كذلك وفي نفس الوقت يعني ضمناً أنها ليست أشخاصاً طبيعيين وإنما يمنحها المشرع تلك الصفة القانونية الاعتبارية لكي تتمكن من أن تمارس حقوقاً وتلتزم بواجبات في سبيل تحقيق أغراض إجتماعية معتبرة سواء للمجتمع كله أو لطائفة من طوائفه.<sup>٣</sup> نخلص الى القول بأن على الموظف الطاعن بقرار الإدارة يجب ان يقيم دعواه على رئيس دائرته التي تتمتع بالشخصية المعنوية فان لم يتمتع بهذه الشخصية تقام الدعوى على الوزير المختص إضافة الى وظيفته لأن الوزارة تتمتع بالشخصية المعنوية وكذلك الحال بالنسبة لرئيس الدائرة غير المرتبطة بوزارة حيث إنه غالباً ما يتمتع بالشخصية المعنوية وتعتبر الشركات والمؤسسات والمصالح من الدوائر التي لها الشخصية المعنوية حيث انها تمنح لتلك الجهات وليس لرئيسها.<sup>٤</sup> ؟ وعند إقامة الدعوى على جهة لا تتمتع بالشخصية المعنوية فان دعواه سترد حتماً ولكن بإمكان الطلب من المجلس إدخال الوزير المختص شخصاً ثالثاً في الدعوى لإكمال الخصومة بغية السير في الدعوى.<sup>٥</sup> أما بالنسبة لرئيس مجلس الوزراء فتقام الدعوى على الأمين العام لمجلس الوزراء حسب التوجيهات الصادرة بهذا الخصوص وكما لا يجوز الطعن باسم المدعي عليه شخصياً وهذا قرار لمجلس شوري الدولة مثلاً على ذلك ( لدى التدقيق و المداولة من الهيئة العامة في مجلس شوري الدولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقررت قبوله شكلاً و لدى عطف النظر على الحكم المميز وجد ان المدعي يطلب الحكم بإلزام المدعي عليهم وزراء الثقافة كل من الأساتذة (م.أ) (و،ن،أ) (أ،أ) ) برد إعتباره وكذلك شموله بقرار المفصولين السياسيين في التعيين في وزارة الثقافة و لدى عطف النظر على ما ورد في دعوى المدعي وجد إنه أقام دعواه على المدعي عليهم بصفتهم الشخصية دون إضافة ذلك لوظائفهم التي يشغلونها وحيث ان الصفة الوظيفية هي المطلوب إقامة الدعوى عليها ان وجد للدعوى موضوع او إختصاص وحيث ان المدعي قد جنح الى نقيض ذلك وأقامها على المدعي عليهم

<sup>١</sup> - د. جمال إبراهيم الحيدري - أحكام المسؤولية الجزائية - منشورات زين الحقوقية - ط ١ - سنة ٢٠١٠ - ص ١٣٠.

<sup>٢</sup> - د. عدنان عمرو - القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء - منشأة المعارف - الإسكندرية - ط ٢ - سنة ٢٠٠٤ - ص ١٢٣.

<sup>٣</sup> - د. محمد علوم محمد علي - المصدر السابق - ص ١٠٠.

<sup>٤</sup> - د. دسامي جمال الدين - المصدر السابق - ص ١٩٤.

<sup>٥</sup> - د. عمر محمد الشويكي - القضاء الإداري (دراسة مقارنة) - ط ١ - الإصدار الثاني - الناشر مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع - سنة ٢٠٠١ - ص ١٥٦.

بصفتهم الشخصية فتكون الخصومة غير متحققة وحيث ان مجلس الإنضباط العام التزم بوجهة النظر القانونية هذه وقضى برد دعوى المدعي لما تقدم قرر تصديق الحكم ورد الاعتراضات التمييزية وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالإتفاق في ١٢/ربيع الأول/١٤٢٨ هـ الموافق في ٣٠/٤/٢٠٠٧ م<sup>١</sup> وهنا يثار السؤال التالي ماذا لو أقام المعارض دعواه على جهة لا تتمتع بالشخصية المعنوية ؟

قد تقام الدعوى على المسؤول الإداري إضافة الى وظيفته ولكن دائرته لا تتمتع بالشخصية المعنوية عند ذلك ترد الدعوى لعدم توجه الخصومة حيث ان توجه الخصومة من النظام العام كما هو في القرار التالي لمجلس شورى الدولة ( لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقررت قبوله شكلاً ولدى عطف النظر في الحكم المميز وجد ان المدعي يطلب في عريضة دعواه المؤرخة في ٢٤ / ٧ / ٢٠٠٧ الحكم بإلزام المدعي عليه مدير عام دائرة الضمان الاجتماعي - إضافة الى وظيفته بإحالاته على التقاعد إستناداً الى أحكام الفقرة ٧ من المادة ٣ من قانون التقاعد رقم ٣٣ لسنة ١٩٦٦ وحيث ان المدعي عليه لا يتمتع بالشخصية المعنوية وبالتالي لا تصح خصومته وحيث ان مجلس الإنضباط العام التزم بوجهة النظر القانونية هذه وقضى برد الدعوى استناداً الى أحكام المادة (٨٠) من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ عليه تقرر تصديق الحكم المميز ورد الطعون التمييزية و تحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالإتفاق في ٢٠ / جمادى الآخرة / ١٤٢٩ هـ الموافق في ٢٣/٦/٢٠٠٨ م<sup>٢</sup>.

## الفرع الثاني

### عدم نظر المجلس في الدعاوى التي حدد المشرع جهة للنظر بها

هنالك بعض الدعوى قد حدد المشرع لها جهة معينه للنظر بها وهذا ما لا يجوز للمجلس النظر بها وعلى سبيل المثال عدم نظر المجلس بشؤون إعادة المفصولين السياسيين وذلك لصدور قانون رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٥ الخاص بالنظر بشؤون إعادة المفصولين السياسيين وكذلك عدم النظر بشؤون قضايا المتقاعدين لوجود لجنة وهي ( لجنة تدقيق قضايا المتقاعدين ) للنظر بقضاياهم. <sup>٣</sup> ولنا في قرار مجلس شورى الدولة للإجابة على مشورة وزارة التربية التالي مثال على ذلك ( تطلب وزارة التربية بكتابها المرقم ( ٤٠٦٢٢ ) في ١٣/٧/٢٠١٠ الرأي من مجلس شورى الدولة استناداً الى أحكام البند ( رابعاً ) من المادة (٦) من قانون

<sup>١</sup> -ينظر قرار مجلس شورى الدولة المرقم ٣٣ / انضباط/ تمييز / ٢٠٠٧ في ٣٠ / ٤ / ٢٠٠٧ . منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٧ . ص ٢٩٤،٢٩٥

<sup>٢</sup> -ينظر قرار مجلس شورى الدولة رقم ١٣٩ / انضباط / تمييز / ٢٠٠٨ . في ٢٣/٦/٢٠٠٨ المنشور بمجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٨ - ص ٤٤٣ و ٤٤٤ .

<sup>٣</sup> - قانون التقاعد المدني رقم ٣٣ لسنة ١٩٦٦ المعدل المادة التاسعة .

المجلس رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ في شأن إمكانية إعادة معاون عميد معهد التدريب والتطوير التربوي للوظيفة بعد ان أحيل الى التقاعد وانفك من الوظيفة ، أم انه يستحق الراتب التقاعدي وما يعادل الراتب

الوظيفي المذكور بكتابها أنف الذكر، ان المستوضح عنه أستاذ مساعد حاصل على شهادة الدكتوراه ويطلب إعادته الى الوظيفة و استمراره بالخدمة لغاية بلوغه سن ال (٧٠) سنة عملاً بأحكام المادة ( ١١ ) من قانون الخدمة الجامعية لكونه قد أحيل الى التقاعد بتاريخ ١٦ / ٧ / ٢٠٠٨ قبل تأريخ شمول بقانون الخدمة الجامعية رقم ( ٢٣ ) لسنة ٢٠٠٨ بالقانون رقم ( ٤٣ ) لسنة ٢٠٠٨ . حيث ان المستوضح عنه أقام الدعوى أمام مجلس الإنضباط العام يطعن بأمر أحواله الى التقاعد ويطلب إعادته الى الوظيفة السابقة وقد ردت الدعوى لفوات المدة القانونية بالإضبارة عدد ( ٢٠٠٨ / م / ٨٤٣ ) في ١٨ / ٢ / ٢٠٠٩ وأقرت القرار بمصادقة الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة بالإضبارة عدد ( ١٠٠ / إنضباط / تمييز / ٢٠٠٩ ) في ١٣ / ٥ / ٢٠٠٩ . وحيث ان المادة (٨) من قانون المجلس المذكور أنفاً قد نصت ( يمتنع المجلس عن إبداء الرأي والمشورة في القضايا المعروضة على القضاء وفي القرارات التي لها مرجع قانوني للطعن )<sup>١</sup> . نستنتج من القرار أعلاه ان المستوضح عنه بما أنه قد أحيل على التقاعد فكان عليه ان يقدم اعتراضه لدى (لجنة تدقيق قضايا المتقاعدين) حيث انه ليس من إختصاص المجلس النظر بالقرارات التي لها مرجع قانوني للطعن بها.

وكذلك عدم النظر بخصوص المشمولين بقانون المساءلة والعدالة لوجود أيضاً جهة للنظر بشؤونهم ولنا في قرار مجلس شورى الدولة الهيئة العامة مثال على ذلك (لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر في قرار الحكم المميز وجد ان المدعي يعترض في عريضته دعواه المؤرخة في ٢٧ / ١١ / ٢٠٠٦ على الأمر الإداري الصادر من مديرية تربية النجف المرقم ( ٧٣٦ ) في ١ / ١١ / ٢٠٠٦ المتضمن فصله من الوظيفة لشموله بإجراءات إجنتاث البعث بموجب كتاب وزارة التربية المرقم ( ٩٨٦ ) في ٣٠ / ١٠ / ٢٠٠٥ وحيث ان إجراءات إجنتاث البعث قد رسمت طريقاً للطعن بقرارات الإجنتاث لذا يكون مجلس الإنضباط العام غير متخصص في الفصل هذه الدعوى وحيث ان المجلس قد التزم بوجهة النظر القانونية وقضى برد الدعوى لعدم الإختصاص عليه تقرر تصديق الحكم المميز ورد الطعون التمييزية وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالإتفاق في ١١ / جمادي الأولى / ١٤٢٨ الموافق في ٢٨ / ٥ / ٢٠٠٧ م )<sup>٢</sup>.

وكذلك عدم إختصاص المجلس بالنظر بقضايا موظفي القطاع الخاص او التعاوني من المشمولين بقانون العمل رقم ٧١ لسنة ١٩٨٨<sup>٣</sup> . وكذلك عدم خضوع قرارات وزارة التعليم العالي في الدعوى المتعلقة بمنح

<sup>١</sup> :- ينظر قرار مجلس شورى الدولة رقم ١١٣ / ٢٠١٠ في ٨ / ٩ / ٢٠١٠ المنشور بمجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠١٠ - ص ٢٥٨ ، ٢٥٩

<sup>٢</sup> :- ينظر قرار مجلس شورى الدولة المرقم ٤٩ / إنضباط / تمييز / ٢٠٠٧ في ٢٨ / ٥ / ٢٠٠٧ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٧ - ص ٣٠١ ، ٣٠٠

<sup>٣</sup> :- قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم ١٥٠ لسنة ١٩٨٧ .

الألقاب والشهادات العلمية والفخرية والامتحانات والطعن بنتائجها وكذلك إدارة الأقسام العلمية في الجامعات والمعاهد وغيرها من الموضوعات ذات العلاقة بقانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٨٨ المعدل. وقد رد المجلس الكثير من الدعاوى لعدم إختصاص المجلس للنظر فيها.<sup>١</sup> والقرار التالي لمجلس شورى الدولة مثال على ذلك ذلك وهذا نصه (لدى التدقيق و المداولة وجد ان المدعي يعمل موظفاً في الشركة العامة للمنظومات التابعة للمدعى عليه إضافة لوظيفته ويطلب إحتساب فترة الفصل السياسي من عام ١٩٩١ ولغاية ٢٠٠٦ خدمة فعلية لكافة الأغراض كما يتضح ذلك من عريضة دعواه وإيضاحه في جلسة المرافعة المؤرخة في ٢٠١٠ / ٨ / ١٢ وحيث ان قانون إعادة المفصولين السياسيين و التعليمات رقم (١) لسنة ٢٠٠٦ الصادرة بموجبه قد حددا كيفية المطالبة بحقوق المفصولين السياسيين و آلية الطعن في القرارات الخاصة بالمشمولين لذا فان اعتراض المدعي يكون خارج الاختصاص الوظيفي للمجلس وتأسيساً على ذلك قرر المجلس بالإتفاق الحكم ببرد دعوى المدعي (ص.هـ. أ) لعدم الإختصاص وقيد الرسم المدفوع إيراداً لخزينة الدولة بعد إكتساب الحكم درجة البتات وصدر الحكم إستناداً لأحكام المواد (١٥٦) و(١٦١) من قانون المرافعات المدنية حكماً غيابياً بحق المدعى عليه قابلاً للإعتراض و التمييز حضورياً بحق المدعى قابلاً للتمييز لدى الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة وأفهم علناً في ٢٠١٠ / ٨ / ١٧)<sup>٢</sup> وكذلك عدم نظر مجلس الانضباط العام في قرارات اللجنة الطبية الإستئنافية في وزارة الصحة كون قراراتها تعتبر باته ولنا في القرار التالي مثال على ذلك ( لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقررت قبوله شكلاً ولدى عطف النظر في الحكم المميز وجد ان المدعية (المميزة) موظفة في وزارة العدل – دائرة التنفيذ وقد سبق لها ان إستحصلت على تقرير طبي بمنحها إستراحة لمدة (٦) أشهر من خارج العراق من مستشفى ( فاملي كلينك ) في تركيا وصدق التقرير من سفارة جمهورية العراق في أنقرة ووزارة الخارجية التركية وعرضت دائرتها هذا التقرير على اللجنة الطبية الأولية في دائرة الأمور الطبية في وزارة الصحة فأصدرت قرارها المرقم ب( ٣٣٢ ) في ٢٠٠٧ / ٣ / ١٣ برفض منح ( المميزة ) الأجازة المذكورة باعتبار ان منح الأجازة المرضية لمدة ستة أشهر يخضع لقانون العجز الصحي رقم (١١) لسنة ١٩٩٩ وصدق قرار اللجنة الطبية بالقرار الصادر عن اللجنة الطبية الإستئنافية بعدد (١٢٣) في ٢٠٠٧ / ٤ / ١٥ ، وحيث ان قرارات اللجنة الطبية الإستئنافية تعد باته إستناداً الى أحكام المادة (٩٤) من قانون الصحة العامة ، وحيث ان مجلس الانضباط العام قد رد الدعوى لكونها خارج إختصاصه الوظيفي فيكون قراره صحيحاً وموافقاً للقانون قرر

<sup>١</sup>:- لقمان ثابت عبدالرزاق :- السلطات القانونية لمجلس الانضباط العام – رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق جامعة النهدين – سنة ٢٠٠٨ – ص ٣٨.

<sup>٢</sup>:- ينظر قرار مجلس شورى الدولة المرقم ٨٣ / مدنية / ٢٠١٠ في ٢٠١٠ / ٨ / ١٧ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠١٠ – ص ٤٢٥

تصديقه ورد الطعن التمييزي وتحميل الممييزة رسم التمييز و صدر القرار بالإتفاق في ١٦/ شعبان / ١٤٢٨ هـ الموافق ٣٠ / ٨ / ٢٠٠٧ م<sup>١</sup>

### الفرع الثالث

#### شرط الرسم

ومن الجدير بالإشارة ان طلب الدعوى يعنون الى السيد رئيس مجلس الإنضباط العام ويؤشر من قبل رئيس المجلس او احد الأعضاء فيه بالعبارة التالية م. ق ( للتسجيل والرسم ودعوة الطرفين للمرافعة ) ثم يتم تسجيل الدعوى في السجل الأساس وتعطى رقماً تسلسلياً في سجل الدعاوى المدنية لدى المجلس ثم يدفع الرسم القانوني عنها في الدعاوى المدنية أما الدعوى الجزائية التي تقام أمام المجلس فهي غير خاضعة للرسم ثم يعطى موعد للمرافعة وتنظم الدعوتية على ضوء ذلك حيث يجب تبليغ المدعي عليه بشكل أصولي أما عن طريق مبلغ من موظفي المجلس او عن طريق البريد الرسمي ويتم التبليغ بنفس السياق المتبع في المحاكم المدنية العادية من حيث التبليغ وإجراءات المرافعة ويعتبر دفع رسم الدعوى أساساً لحساب مدد إقامة الدعوى والتقدم فيها المحدد بالمادة ٥٩ / ٣ من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠. <sup>٢</sup> أشارت الفقرة (٢) من المادة (٥٩) من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ بأن يستوفى مبلغ قدره ثلاثة دنائير من الموظف لدى إقامته الدعوى أمام مجلس الإنضباط العام ويكون المبلغ معلقاً على حسم الدعوى فقد يعاد كله او جزء منه بعد حسم الدعوى وكما جاء في القرار الآتي لمجلس شورى الدولة حول تعلق الرسم لحين حسم الدعوى ( لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقررت قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد إنه غير

صحيح ومخالف للقانون ذلك ان (المميز) قد سجل دعوى جزائية بعدد ( ٤٣ / ج / ٢٠٠٩ ) في ٢٣ / ٤ / ٢٠٠٩ ولم يسدد الرسم القانوني عنها كونها معفاة من الرسوم وفي جلسة المرافعة في ١٤ / ٦ / ٢٠٠٩ حصر المدعي دعواه بإلغاء الفقرة (٢) من الأمر المطعون فيه والمتضمن الإعفاء من المنصب ونقله الى قسم الصيانة وسجلت الدعوى مدنية بعدد ( ١٠٣٩ / م / ٢٠٠٩ ) وكلف بدفع الرسم القانوني عنها وسدد بتاريخ ١٤ / ٦ / ٢٠٠٩ لذلك لا يعد تاريخ تسديد الرسم في هذه الحالة تاريخ إقامة الدعوى بل ان إقامته الدعوى بتاريخ ٢٣ / ٤ / ٢٠٠٩ هو التاريخ الثابت لإقامتها بتأشير رئيس المجلس بالتاريخ المذكور آنفاً كون أصل الدعوى معفاة من الرسم وحيث ان الحكم المميز لم يلتزم بوجهة النظر القانونية هذه مما أخل بصحته لذلك

<sup>١</sup> :- ينظر قرار مجلس شورى الدولة الهيئة العامة المرقم ٩١ / انضباط / تمييز / ٢٠٠٧ في ٣٠ / ٨ / ٢٠٠٧ منشور في مجلد قرارا وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٧ - ص ٣٠٨ و ٣٠٩  
<sup>٢</sup> :- علي حسين الثامر السعدي - المصدر السابق - ص ٦٨.



قرر نقضه وإعادة الدعوى الى مجلس الإنضباط العام للفصل فيها وفقاً لما يتراءى له على ان يبقى رسم التمييز تابعاً للنتيجة وصدر القرار بالإتفاق في ١١/ محرم / ١٤٣١ هـ الموافق ٢٨ / ١٢ / ٢٠٠٩ م .<sup>١</sup>

---

<sup>١</sup>:-ينظر قرار مجلس شورى الدولة المرقم ٤٨٧/ انضباط / تمييز / ٢٠٠٩ في ٢٨ / ١٢ / ٢٠٠٩ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٩ - ص ٤٣١، ٤٣٢ .

الفصل الرابع:-سلطات المجلس عند النظر في الاعتراضات والرقابة عليها

المبحث الأول :- المصادقة على قرار فرض العقوبة.

المبحث الثاني :- تخفيف العقوبة .

المبحث الثالث :- إلغاء العقوبة .

المطلب الأول :- عدم مراعاة الشروط الشكلية يؤدي الى إلغاء العقوبة الإنضباطية.

المطلب الثاني :- عدم مراعاة الشروط الموضوعية يؤدي إلى إلغاء العقوبة الإنضباطية.

المبحث الرابع :- الطعن بقرار المجلس أمام الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة .

## الفصل الرابع

### سلطات المجلس عند النظر في الاعتراضات والرقابة عليها

تعتمد الإدارة في أعمالها وأنشطتها على عدد كبير من الموظفين ذلك ان الإدارة العامة شخص معنوي يحتاج الى من يعمل باسمه ولحسابه ويقوم موظفو الإدارة العامة او عمالها كما تسميهم بعض أنظمة الوظيفة العامة في بلدان عربية. بأعمال كثيرة منها أعمال مادية لا يقصد القائم بها تحقيق أثر قانوني<sup>١</sup> . ومنها أعمال قانونية تتجه نية وقصد متخذها إلى إحداث آثار قانونية وهي التغيير في المراكز القانونية وعلى هذا الأساس فإن الموظف العام هو الذي يمارس امتيازات السلطة العامة الممنوحة للإدارة وهو قد يهمل في إداء الواجبات المنوطة به وقد يستخدم السلطة الممنوحة له لأغراض لا تمت للمصلحة العامة بصلة وقد يتعمد أحداث الضرر<sup>٢</sup> وإخلال الموظف بواجباته يخل بسير المرفق العام و بانتظام هو إستمراره وهو الهدف الأساسي من قواعد القانون الإداري لذلك دأب المشرع في البلدان المختلفة على ترتيب جزاءات معينة على الموظف في حالة إخلاله بواجباته الوظيفية ومن هنا جاءت تسميات (جريمة تأديبية) او إنضباطية (عقوبة تأديبية)<sup>٣</sup> وسلطة تأديبية وهي أركان لنظام إنضباطي تأديبي الهدف منه محاسبة الموظف في حالة إخلاله بواجباته الوظيفية. ويعد العراق من أول الدول العربية التي وضعت تشريعاً لإنضباط الموظفين يحدد واجباتهم والعقوبات التي يمكن إيقاعها في حالة أي منهم أخل بتلك الواجبات . ففي عام ١٩٢٩ أصدر المشرع قانون إنضباط موظفي الدولة رقم ٤١ وهو تشريع متقدم جداً في تنظيم محاسبة الموظف و إنضباطه في ذلك الزمن كما أنشأ المشرع بموجب هذا القانون هيئة شبه قضائية تختص بنظر الطعون الموجهة ضد قرارات فرض العقوبات الإنضباطية وهي مجلس الإنضباط العام<sup>٤</sup> . الذي يختص أيضا في محاكمة كبار الموظفين إنضباطياً بناءً على الإحالة من الوزير او رئيس الدائرة وقد منح هذا المجلس بموجب قانون ١٩٢٩ صلاحيات مهمة في الرقابة على مشروعية العقوبة الإنضباطية وعلى ملاءمتها وهذا من وجهة نظرنا من اهم مزايا هذا القانون حيث أعطى المشرع لمجلس الإنضباط صلاحية تخفيف العقوبة الى الحد الذي يراه مناسباً لفعل الموظف او حتى إلغائها<sup>٥</sup> . وهذا ما سيتم بحثه لاحقاً.

<sup>١</sup>:- د.حمدي ياسين عكاشة - القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة المصري - منشأة المعارف - الإسكندرية - سنة ١٩٨٧ - ص ٣٩.

<sup>٢</sup>:- مهدي حمدي الزهيري - أثر الجريمة التي يرتكبها الموظف في إنهاء علاقته الوظيفية -إطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد سنة ٢٠٠٤ - ص ١٣٦

<sup>٣</sup>:- علي خليل إبراهيم- المصدر السابق- ص ٢٩٨

<sup>٤</sup>:- أحلام عيدان الجابري - سقوط العقوبة بالعمو الخاص - رسالة ماجستير - مقدمة إلى كلية القانون جامعة بغداد - سنة ١٩٩٢ - ص ١٦٧.

<sup>٥</sup>:-احمد محمود جمعة - منازعات القضاء التأديبي - مطبعة أطلس - سنة ١٩٨٥ - ص ١٩٨.

## المبحث الأول

### المصادقة على قرار فرض العقوبة

لقد ورد في نص الفقرة أولاً من المادة (١٥) من قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ (وله) ويقصد المجلس (المصادقة على القرار) والمقصود به قرار العقوبة الانضباطية. هنالك حالات يقوم من جرائها مجلس الإنضباط العام بالمصادقة على العقوبة كثيرة ومنها تناسب العقوبة وهو عدم وقوع حيف على الموظف المعاقب لا عليه ولا على حقوقه من غير وجه حق حيث ان مجلس الإنضباط العام منذ نشأته عام ١٩٢٩ ولحد الآن كانت رقابته على الملاءمة والتناسب بفاعلية تعد من أبرز سمات الرقابة القضائية على قرارات فرض العقوبات الانضباطية في العراق. فعندما يجد مجلس الإنضباط العام ان العقوبة قد جاءت مناسبة للذنب المرتكب وقد استوفت كافة شروطها القانونية فما على المجلس إلا المصادقة عليها ومع ذلك فإنها لا تكتسب درجة البتات إلا إذا تمت المصادقة عليها من قبل الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة او مضت المدة القانونية على الطعن ولم يتم الطعن من قبل المدعي او المدعي عليه.<sup>١</sup> وخاصة بعد تعديل رقم (٨) لسنة ٢٠٠٨ لقانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام حيث جعل كافة القرارات الإدارية قابلة للطعن دون إستثناء طبقاً لما جاء في دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ بمادته (١٠٠) بعدم تحصين كافة القرارات الإدارية من الطعن. حيث ورد ذلك بقرار لمجلس شورى الدولة بصفتها التمييزية ما نصه :- (لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقررت قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد إنه موافق للقانون وذلك ان المميز عليه قد اصدر الأمر الإداري الرقم ٥٨٩٨ في ٢/٣/٢٠١٠ والمتضمن عزل عدد من الموظفين ومن بينهم المميز لثبوت تقديمه وثيقة مزورة تؤيد كونه خريج إعدادية الصناعة في حين ثبت للجنة التحقيقية المشكلة بالأمر الجامعي المرقم ٢١٦٩٣ في ١٣/٩/٢٠٠٦ عدم حصوله على هذه الوثيقة وان المميز كان موظفاً قبل تقديمه هذه الوثيقة المزورة ولم يستخدمها لأغراض التعيين و إنما لغرض تعديل الدرجة الوظيفية وهذا يشكل فعلاً خطيراً يتناسب مع عقوبة العزل المفروضة بحقه إستناداً الى أحكام البند (ثامناً) من المادة (٨) من قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ لذا قرر تصديق الحكم

<sup>١</sup> :- خالد محمد مصطفى المولى – السلطة المختصة في فرض العقوبة الانضباطية على الموظف العام في العراق – دراسة مقارنة – إطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون جامعة الموصل – سنة ٢٠٠٠ – ص ٢١٦.

المميز وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في ٥ / شعبان / ١٤٣٢ هـ الموافق في ٧ / ٧ / ٢٠١٠ م.<sup>١</sup>

## المبحث الثاني

### تخفيف العقوبة

ان الإدارة قد تنحرف بسلطتها اذا ما وجهت للموظف عقوبة إنضباطية لا تتناسب بشدتها مع المخالفة المرتكبة من قبله ان الغاية التي أرادها المشرع من منح مجلس الإنضباط العام سلطة تخفيض العقوبة الإدارية قصد بها جوانب يجب مراعاتها. وان معيار تصنيف جسامة المخالفة هو مقدار الضرر الذي تولده المخالفة سواء كان ضرراً مادياً او معنوياً متحققاً او محتمل الوقوع فأن ذلك الضرر يحدد جسامة المخالفة وينعكس بالتالي على تقدير العقوبة التي يجب ان تكون متناسبة مع الضرر الذي تضمن المخالفة التي ارتكبتها الموظف بمعنى آخر ان لا يكون الأجراء الإنضباطي أشد قسوة من المخالفة المنسوبة الى الموظف فإذا ما فعلت الإدارة ذلك فيكون أجراءها قد خالف القانون.<sup>٢</sup> ولنا في قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة حول تناسب العقوبة مع الذنب المرتكب بالقرار التالي والذي ينص على ما يلي :- ( لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقررت قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على القرار المميز وجد إنه صحيح وموافق للقانون ذلك ان مجلس الإنضباط العام خفض عقوبة تنزيل الدرجة المفروضة على المعارض الى التوبيخ لنتناسب مع الفعل المرتكب من المعارض لسبب كون الأفعال المرتكبة لا تمثل إنتهاكات خطيرة لواجب الموظف تستوجب عقوبة تنزيل الدرجة وان التعارض بين فعل الموظف ورؤسائه لم يصل الى حد التعدي على الإدارة لكي تفرض عليه عقوبة تنزيل الدرجة الأمر الذي جعل المجلس يخفض العقوبة إتباعاً لقرار الهيئة العامة المرقم (٢٦٨ / ٢٨٢ / إنضباط / تمييز / ٢٠٠٨ ) في ٣١ / ١٢ / ٢٠٠٨ عليه قرر تصديقه ورد اللائحة التمييزية وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في ٢ / رجب / ١٤٣٠ هـ الموافق في ٢٤ / ٦ / ٢٠٠٩ م.<sup>٣</sup> ان ملخص ما جاء في الدعوى التي صدر بموجبها القرار التمييزي أعلاه هو إنه أقام المدعي ( هـ. ظ. ح ) المميز عليه الدعوى أمام مجلس الإنضباط العام يدعي بأن دائرته أصدرت عقوبة تنزيل الدرجة ونقل خدماته من مرقد الإمام الحمزة الغربي الى أحد المساجد في مدينة الحلة لذا طلب إلغاء الأمر المذكور ونتيجة المرافعة قرر مجلس الإنضباط العام تخفيض العقوبة الى التوبيخ إستناداً الى حكم الفقرة أولاً من المادة ١٥

<sup>١</sup>:- ينظر قرار مجلس شورى الدولة -الهيئة العامة بصفتها التمييزية رقم ٢٣٠ / انضباط / تمييز م ٢٠١١ في

٧ / ٧ / ٢٠١١ منشور في مجلة فتاوى وقرارات مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠١١ ص ٢٧٦.

<sup>٢</sup>:-د. ثروت بدوي - تدرج القرارات الإدارية ومبدأ المشروعية - الدار العربية للموسوعات - القاهرة سنة

١٩٨٢ ص ١١٠

<sup>٣</sup>:- ينظر قرار مجلس شورى الدولة -الهيئة العامة بصفتها التمييزية رقم القرار ١٨٠ / انضباط / تمييز /

٢٠٠٩ في ٢٤ / ٦ / ٢٠٠٩ م. - مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٩ - ص ٣٨٤ .

من قانون إنضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ وقد صادق مجلس شورى الدولة –الهيئة العامة بصفتها التمييزية على قرار التخفيض لكي تتناسب العقوبة مع الفعل و لا تكون قد تمت المبالغة في إنزالها .

هذا وان على من يملك السلطة الرئاسية ان لا يلجأ الى فرض العقوبة الإنضباطية التي تكون في قسوتها على قمة الهرم العقابي فمثلاً الموظف الذي يرتكب المخالفة للمرة الأولى مع إنتفاء قصد ارتكابها وحسن سيرته بعمل تشهد له بالكفاءة والجدارة فلا يسوغ ذلك للإدارة ان تمضي به أشد العقاب لأن ذلك يتناقض مع الغاية الأساسية من العقوبة وهي توكي الجانب الإصلاحي من أجل عدم تكرار الموظف للمخالفة وان تكون العقوبة ذات أثر إيجابي في تحسين السلوك الوظيفي يقتدي به الآخرون وان تكون العقوبة الإدارية شخصية تقتصر على شخص الموظف وتعمل على ما يمكن إصلاحه من خلل موجود في تصرفاته الوظيفية ومبدأ التناسب<sup>١</sup> . وقد أكد مجلس الإنضباط العام في عدة قرارات له على التناسب في العقوبة والتدرج في فرضها ففي قرار له عن ذلك جاء فيه. ( لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على القرار المميز وجد ان المدعي المميز يعمل بوظيفة مدير فرع الشركة العامة للتجهيزات الزراعية – الأنبار قد تسلم قوائم بالأسماء حصلت قسم منها على موافقة المدعي عليه إضافة الى وظيفته وزير الزراعة على تجهيزهم بالسماذ الكيماوي كما تسلم المدعي عدة كتب محفوظة في إضبارة الدعوى موجهه من دائرة الزراعة في محافظة الأنبار مرفق بها قوائم بأسماء بعض المزارعين والفلاحين لتجهيزهم بالأسمدة الكيماوية لتعرض محافظة الأنبار الى عمليات إرهابية وحرمان الفلاحين من الحصول على المستلزمات الزراعية وخاصة الأسمدة وحيث ان دائرة الزراعة المذكورة للمدعي عليه إضافة لوظيفته هي الجهة المختصة بتأييد كون مقدمي الطلبات فلاحين ومزارعين واما اذا كانوا مستغلين أراضيهم بالزراعة وحيث ان المدعي المميز قد فاتح مديرية زراعة الأنبار بالكتاب المرقم ١٥٨٤ في ٥ / ١٢ / ٢٠٠٨ يطلب فيه إعلامه عما اذا كان مقدمو الطلبات مستحقين التجهيز و أراضيهم مستغلة ضمن الخطة الزراعية وحيث ان مهمة المميز المدعي بإعتباره مدير فرع الشركة تنحصر بالتجهيز بناءً على طلب وتأييد دائرة الزراعة المختصة وحيث ان عقوبة العزل المفروضة بحقه لا تتناسب مع الفعل المرتكب كون التجهيز بالسماذ كان بناء على موافقة وتأييد الجهة المختصة دائرة الزراعة عليه قرر نقض الحكم المميز فيما يتعلق بالفقرة الحكيمة الخاصة بالعقوبة وتخفيضها الى عقوبة إنقاص الراتب بنسبة ١٠% لمدة ستة أشهر مع إحتفاظ المدعي عليه إضافة الى وظيفته وزير الزراعة بما إتخذه من إجراءات وفقاً للقانون بحق المدعي وتحميل المميز الرسم التمييزي وصدر القرار بالإتفاق في ٢٢ / ربيع الثاني / ١٤٣١ هـ الموافق ٧ / ٤ / ٢٠١٠ م)<sup>٢</sup> . حيث ان عقوبة العزل

<sup>١</sup> :- حنان مطلق القيسي – الرقابة القضائية على الملاءمة بين المخالفة والعقوبة في القرارات التأديبية – رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون- جامعة بغداد –سنة ١٩٩٤ – ص ٥٨.

<sup>٢</sup> :- ينظر قرار مجلس شورى الدولة الهيئة العامة رقم ١٣٦ / انضباط / تمييز / ٢٠١٠ في ٧ / ٤ / ٢٠١٠ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠١٠ ص ٣٦٩ .

هي آخر العقوبات المنصوص عليها في الفقرة (أ) من البند (ثامناً) من المادة (٨) من قانون إنضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ والتي لا تفرض إلا في الأفعال الخطيرة إستناداً الى النص المذكور وحيث ان الأفعال الذي قام بها المعترض وان كان مخالفاً للقانون والتعليمات إلا إنها لا تتناسب مع العقوبة الموجهة اليه (العزل) وحيث ان ظروف القضية وملابساتها لا تستوجب هذه الشدة. لذا وضمن صلاحيات مجلس الإنضباط العام إجراء تناسب العقوبة مع الذنب المرتكب اتخذ القرار المصدق تمييزاً أعلاه. كل ذلك عندما يخرج التقدير من نطاق المشروعية الى نطاق عدم المشروعية فإذا تبين عدم وجود الملاءمة بين درجة جسامة المخالفة الإدارية التي ارتكبها الموظف وبين شدة العقاب التأديبي الذي أوقعته دائرته عليه. لاسيما وان ذلك التأديب متروك لمن يملكه أي ممن له السلطة الرئاسية وفقاً لما حدده القانون فتكون هناك حالة غلو في فرض العقوبة وهي تتحقق عندما تفرض عقوبة انضباطية بأشد مما تستلزمه المخالفة المرتكبة حيث يكون قد شاب العقوبة عدم المشروعية<sup>١</sup> هذا وقد تتعسف الإدارة في استعمال سلطتها حيث يكون الجزاء الإنضباطي لا يتناسب مع المخالفة المرتكبة لذلك حرص قضاء مجلس الإنضباط العام على مد رقابته القضائية في نطاق السلطة الممنوحة له لأجل ان يكون فرض العقوبة الانضباطية تم وفقاً لما جاء في أحكام القانون اذ ان تلك المهمة ليست باليسيرة ولا بالسهلة المنال ولاسيما فيما يخص تخفيض العقوبة تحديداً حيث يكون للمجلس رؤيا كروية الإدارة في تقدير الوقائع المعروضة وأهميتها ومدى صلاحيتها لأن تكون أساساً صالحاً للجزاء الإداري وان من أهم الأسباب والدوافع التي أملت ذلك على المجلس ليس الإختصاص الممنوح له في نص القانون فقط وإنما الغلو والشدة في فرض العقوبة من قبل الإدارة مما يجعل الموظف يلجأ اليه ليلوذ به عندما يضيق صدر الإدارة ولا يجدي معها صرخة الموظف نفعاً بما أصابه من قسوة في إجراءاتها ضده ويكون المجلس له شقيقاً أمام القانون وتجعل رقابته تنتهج المشروعية و لإستعمال السلطة التقديرية في توجيه العقاب الإداري<sup>٢</sup> للموظف بالشكل الذي حدده القانون اذ ان الإدارة اذا ما أهملت مبدأ التناسب في العقوبة الإنضباطية فقد خالفت الهدف الذي قصده المشرع منه وما يقع تحت رقابة المجلس القضائي وهو ما يكون فاصلاً بين المشروعية وعدم المشروعية فإذا توصل المجلس الى ذلك فيكون قد وصل في رقابته الى مبتغاه مع الإشارة الى إختصاص المجلس في نظر الإعتراضات بخصوص العقوبة الإنضباطية قد تحدد بشكل أكثر تفصيلاً من اختصاصه في نظر الدعاوى المدنية المتعلقة بالوظيفة العامة وذلك ما ييسر على المجلس تحديد ما يمكن إعتبره ضمان المشروعية وما هو خارج عنها من قرارات الإدارة و من ضمنها عدم مراعاة الإدارة لمبدأ التناسب في العقاب. في إصدار الأمر الإداري والمتضمن العقوبة الإنضباطية مما يجعل الأمر الإداري اذا ما تحقق ذلك يكون قد شاب عيب مخالفة القانون وبالتالي

<sup>١</sup>:- لقمان ثابت عبدالرزاق -المصدر السابق- ص ٢٠٠

<sup>٢</sup>:- د. ضامن حسين العبيدي - النظام التأديبي للموظف العام - إطروحة دكتوراه مقدمة الى جامعة بغداد -سنة ١٩٩١-ص ٢٥٤.

يجعله فاقداً للمشروعية وهذا ما تصدى له مجلس الإنضباط العام في قرارات عديدة للحد من غلو الإدارة.<sup>١</sup> وقد جاء في أحد قراراته المصدقة تمييزاً من الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة وهذا نص القرار (لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقررت قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون حيث ان المدعي عليه (المميز) إضافة الى وظيفته اصدر الأمر الإداري المرقم ٢٩٢ في ٥/٨/٢٠٠٨ والمتضمن فرض عقوبة الإنذار بحق المدعي نتيجة لتقديمه معلومات غير رسمية وغير صحيحة وحيث ان المدعي المميز عليه ومن خلال سير التحقيق والمرافعة وحيثيات الدعوى ثبت لمجلس الإنضباط العام ان الأوراق المقدمة الى لجنة إحتساب الرواتب هي أوراق خالية من العيوب ولكنها غير رسمية وان المدعي المميز عليه حسن النية في تصرفه المذكور وان الفعل المنسوب إليه لم ينتج منه ضرر يرتب مخالفة قانونية تصلح ان تكون سبباً لفرض العقوبة وفي هذه الحالة يكون المدعي المميز عليه قد تعسف في إستخدام السلطة عند فرض عقوبة الإنذار على المدعي المميز عليه لذا قرر تصديق الحكم المميز ورد الطعون التمييزية وتحميل المميز رسم التمييز وصادر القرار بالإتفاق في ٢٦/رمضان/١٤٣٠ هـ الموافق ١٦/٩/٢٠٠٩ م.)<sup>٢</sup> حيث ان المميز عليه سبق ان أقام دعواه لدى مجلس الإنضباط العام طالباً بإلغاء عقوبة الإنذار التي أصدرها المميز وبعد إجراء المرافعة الأصولية من قبل مجلس الإنضباط العام وجد ان الأمر الإداري قد صدر بعقوبة تعسفية بحق المميز عليه لذا اصدر حكمه بإلغائها وتمت المصادقة على قرار مجلس الإنضباط العام من قبل الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة بصفتها التمييزية لرفع الحيف عن الموظف ورد الطعن التمييزي لتعسف الإدارة بإصدارها العقوبة أعلاه .

هذا وقد عالج المشرع حالة ارتكاب المخالفة الإدارية من قبل الموظف بأنه قد وضع قواعد محددة في كيفية إيقاع العقوبة الإنضباطية بحقه غايته في ذلك جعل تأثير العقوبة الإدارية من حيث الجانب المعنوي والمادي ذا أثر إيجابي يؤثر في مهنية وسلوك وأداء الموظف بأن يستفيد من عدم تكراره لهذه المخالفة ومن ثم يتفادى الوقوع في الخطأ مرة أخرى لاسيما وان وقع العقاب الإداري من حيث الجانب المادي قد يدفع الموظف الى التفكير مراراً في عدم محاولته ارتكاب المخالفات الإدارية مجدداً فقد يتعرض الى إستقطاع جزء من مرتبه او يتأخر عن أقرانه في نيل الترقيه التي يستحقها وما الى ذلك من جوانب أخرى تنتج أثراً من العقوبات الإدارية بالإضافة الى أثر العقاب الإداري على الجانب المعنوي للموظف ودرجة تقييمه في المرفق الإداري

<sup>١</sup>:- مهدي حمدي الزهيري - إنهاء العقوبة الإنضباطية للموظف في القانون العراقي دراسة مقارنة - رسالة ماجستير- كلية القانون - جامعة بغداد - ١٩٩٨ - ص ١٠٤

<sup>٢</sup>:- قرار مجلس شورى الدولة - الهيئة العامة للمجلس بصفتها التمييزية رقم القرار ٣١٠ / انضباط / تمييز / ٢٠٠٩ في ١٦/٩/٢٠٠٩ منشور في مجلد فتاوى وقرارات مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٩ ص ٤١٣ .



وسمعتة الوظيفية فيه.<sup>١</sup> لذلك نجد ان المشرع قصد بكل هذه الإجراءات عدم تكرار المخالفة من قبل الموظف بعودته الى الأداء السليم في عمله ومن ثم تحقيق الغاية من تفادي العلة بتحقيق الجانب الإصلاحي الذي يبتغيه المشرع من كل ذلك ولكن اذا ما إستخدمت الإدارة ما منحه لها المشرع من سلطة في إيقاع العقاب بشكل يكون على وفق الآلية التي رسمها القانون ولكن بغاية مخالفة لغاية المشرع وهي تحقيق المصلحة العامة وبالتالي يصبح الأمر الإداري فاقداً لمشروعيته في القصد والغاية التي أرادها.<sup>٢</sup> وذلك ما أكد عليه قرار مجلس شورى الدولة –الهيئة العامة للمجلس بصفتها التمييزية والذي جاء نصه :- (لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد إنه صحيح وموافق للقانون ذلك ان المدعي المميز عليه منع من الإشراف على طلبة الدراسات العليا حاضراً ومستقبلاً بموجب الأمر الإداري المرقم ٣٣٦ في ١١ / ١ / ٢٠٠٩ والصادر من رئيس جامعة الكوفة المدعي عليه المميز حيث ان لإدارة الجامعة سلطة تقديرية في تكليف موظفيها من الأساتذة بمهام الإشراف على طلبة الدراسات العليا وفقاً للدرجة والكفاءة والأمانة العلمية المفروض توفرها في الأستاذ الجامعي وعند ملاحظة الإدارة (الجامعة) ان التدريسي قد أدخل بهذه المواصفات كما هو الشأن بالنسبة للمدعي المميز عليه الذي وجهت له العديد من العقوبات لأثارته المشاكل ومخالفته القوانين و الأنظمة النافذة وحيث ان الأمر الإداري الصادر من المدعي عليه المميز موضوع الإعتراض يقضي في الفقرة (٢) منه بمنع المدعي المميز عليه من الإشراف على طلبة الدراسات العليا حاضراً يقع ضمن السلطة التقديرية للإدارة ولا معقب على إرادتها في ذلك طالما إستعملتها في حدود القانون والمصلحة العامة وبذلك فان قرارها يكون صحيحاً وموافقاً للقانون لأنه بني على أسباب معقولة وحيث ان الفقرة(١) من الأمر موضوع الإعتراض قد جاءت مغالى فيها اذ لا يجوز حرمان المدعي المميز عليه من الإشراف على طلبة الدراسات العليا مستقبلاً عند زوال أسباب هذا الحرمان وتوفر المواصفات لتكليف الأساتذة بالإشراف على طلبة الدراسات العليا وحيث ان مجلس الإنضباط العام قد التزم بوجهة النظر القانونية الصحيحة وقرر رد دعوى المدعي عليه المميز عليه في شأن الفقرة(٢) والحكم بإلغاء الفقرة (١) من الأمر المعارض عليه وإلزام المدعي عليه بتعديل الأمر الإداري محل الإعتراض بإلغاء الفقرة الأولى منه فيكون قراره صحيحاً وموافقاً للقانون تقرر تصديقه ورد الطعون التمييزية وتحميل

<sup>١</sup> :- د.منصور إبراهيم العتوم – المسؤولية التأديبية للموظف دراسة مقارنة لأنظمة التأديب في الأردن وسوريا ومصر وفرنسا – ط١- ١٩٨٤ – ص ٢٧٦

<sup>٢</sup> :- د.عبدالفتاح عبدالحليم عبدالبر- ضمانات التأديب في الوظيفة العامة –دراسة مقارنة – مطبعة دار التأليف –بدون سنة طبع - ص ٢٤٥

المميز رسم التمييز وصدر القرار بالإتفاق في ٥ / رمضان / ١٤٣٠ هـ الموافق ٢٦ / ٨ / ٢٠٠٩ م<sup>١</sup>) نستنتج من القرار أعلاه ان الغرض من العقوبة هو الإصلاح و إعطاء الموظف الفرصة في العودة الى رشده وعدم إغلاق أبواب الرجعة لإصلاح نفسه والأخذ من العقوبة العبرة والدرس وعدم تأييد أثر العقوبة وجعل الموظف يائساً من الرجوع الى جادة الصواب.

---

<sup>١</sup> :- ينظر- قرار مجلس شورى الدولة- الهيئة العامة للمجلس بصفتها التمييزية رقم القرار ٢٩٨/ انضباط / تمييز / ٢٠٠٩ في ٢٦ / ٨ / ٢٠٠٩ منشور في مجلد فتاوى وقرارات مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٩ ص ٤٠٨.

## المبحث الثالث

### إلغاء العقوبة

ان القانون جعل ضمانات للموظف قبل إيقاع العقوبة بحقه وبعدها حيث ان اللجوء الى مجلس الإنضباط العام يحق للموظف بعد إيقاع العقوبة بحقه ولكن هنالك ضمانات للموظف على الإدارة مراعاتها قبل إيقاع العقاب بحقه يجب على الإدارة عدم تغافلها وخاصة عندما تشعر بأن هنالك جهة يستغيث ويستتجد بها الموظف للطعن بقرار الإدارة مما يجعلها تمحص وتدقق قبل إصدارها العقوبة وعلى الأقل ان تعيد النظر بقرارها لدى تظلم الموظف وتعديل عنه اذا ما وجدت ان قرارها قد جانب الصواب باتخاذها له .

### المطلب الأول

#### عدم مراعاة الشروط الشكلية يؤدي الى إلغاء العقوبة

هنالك شروط شكلية عند إيقاع العقوبة بحق الموظف على الإدارة مراعاتها ويعكسه يرد قرار الإدارة الصادر بمعاينة الموظف ولكن لا يسلب حق الإدارة من تصحيحها بتطبيق الشروط التي رد مجلس الإنضباط العام قرارها بسببها ومنها إتخاذ الإدارة القرار المتضمن العقوبة الإنضباطية بحق الموظف دون إجراء تحقيق إداري حيث ان الإدارة قد تعتمد الى استخدام صلاحيتها بتوجيه العقوبة الإنضباطية للموظف دون إجراء التحقيق الإداري الذي أوجب القانون إجراءه وفقاً لما جاء في المادة (١٠) من قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام اذ وردت فيها مسائل إجرائية يكون من المقتضى على الإدارة القيام بها قبل إصدارها القرار الإداري المتضمن فرض العقوبة الإنضباطية وبخلافه فإن القرار المذكور يكون قد خالف ما استلزمه القانون في هذا الجانب ومن هذه الإجراءات الواجبة هو ان تؤلف اللجنة التحقيقية من رئيس وعضوين على ان يكونوا من ذوي الخبرة وان يكون أحدهم حاصل على شهادة جامعية أولية في القانون للتحقيق مع الموظف المخالف . وبهذا يجب ان يكون رئيس اللجنة التحقيقية او أحد أعضائها او أي واحد منهم يحمل شهادة جامعية أولية بالقانون . كما يجب ان يكون من ذوي الخبرة كما لا يجوز ان يزيد عدد أعضاء اللجنة على العدد الذي جاء به نص المادة المحدده بالرئيس.<sup>١</sup> وعضوين لا أقل ولا أكثر من ذلك لان ذلك يعتبر مخالفاً للقانون . وذلك ما جاء بقرار مجلس شورى الدولة الهيئة العامة بصفتها التمييزية والذي نص على ما يلي (لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قررت قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق

<sup>١</sup> د. عثمان سلمان غيلان العبودي - المرشد العملي في التحقيق الإداري - المعد والناشر صباح صادق الأنباري - ط٣ - سنة ٢٠١٢ - ص ٤٢

للقانون ذلك ان المعترض عليه وزير الموارد المائية-إضافة لوظيفته كان قد اصدر الأمر الإداري المرقم ٣٥٠ في ٢٢ / ١ / ٢٠٠٨ بتوجيه عقوبة الإنذار الى المعترضة بناء على توصيات اللجنة التحقيقية المشكلة بموجب الأمر الوزاري المرقم ١٣٥٦٧ في ٢٤ / ١٠ / ٢٠٠٥ وحيث ان اللجنة التحقيقية المذكورة مؤلفة من أربعة أشخاص خلافاً لأحكام المادة ١٠ من قانون انضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ التي تشترط تشكيل اللجنة من رئيس وعضوين أي ثلاثة أشخاص وحيث ان الشكلية من النظام العام وان عدم مراعاة عدد أعضاء اللجنة زيادة او نقصاناً يعد إنتهاكاً للشكلية التي أوجبها القانون ويترتب عليه بطلان القرارات التي تصدرها اللجنة وحيث ان مجلس الانضباط العام قد التزم بوجهة النظر القانونية المتقدمة فيكون قراره صحيحاً وموافقاً للقانون لذا قرر تصديقه ورد اللائحة التمييزية وصدر القرار بالإتفاق في ٣ / رمضان / ١٤٢٩ هـ - الموافق ٤ / ٩ / ٢٠٠٨ م .<sup>١</sup> هذا ومن الشروط الشكلية التي على الإدارة مراعاتها هوان يتم تدوين الأقوال من قبل اللجنة التحقيقية لكافة الموظفين والأشخاص الجاري التحقيق معهم سواء الموظف المقصود بالمخالفة او الشهود منهم . فالموظف اذا ارتكب فعلاً مخالفاً للقانون وقامت الإدارة بعد ذلك بتوجه العقوبة الإنضباطية قام على تحقيق لم يستوف الأصول او الشكلية المحددة في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام يكون سبباً لإلغاء الأمر.<sup>٢</sup> من قبل مجلس الإنضباط العام فأن ذلك لا يمنع او يسلب الإدارة حقها في إعادة إجراءاتها . وذلك ما جاء في قرار مجلس شورى الدولة الهيئة العامة بصفتها التمييزية ونص القرار ( لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة وجد ان الطعن مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر في الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون ذلك ان المدعي عليه المميز كان قد اصدر الأمر الإداري المرقم (٧٣٣ / ٧) في ٤ / ٨ / ٢٠٠٩ والمتضمن فرض (عقوبة لفت النظر) بحق عدد من الموظفين بضمنهم المدعي المميز عليه تسلسل (٩) وحيث انه لا توجد أوراق تحقيقية في العقوبة ولم يستجوب المدعي المميز عليه في موضوع القرار محل الاعتراض وحيث ان تشكيل لجنة موضوع تحقيق مع الموظف او إستجواب المدعي في مثل هذه العقوبة يعد من القواعد الشكلية لا يجوز إهمالها وإنها تعد من النظام العام وعدم مراعاتها يؤدي إلى بطلان الإجراءات القانونية المتخذة وحيث ان المدعي (عليه المميز) قد خالف أحكام البنود (أولاً) (وثانياً) (وثالثاً) من المادة ١٠ من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ مما يستوجب إلغاء عقوبة (لفت النظر) المفروضة بحق المدعي المميز عليه وحيث ان مجلس الإنضباط العام قد التزم بوجهة النظر القانونية هذه وقرر إلغاء الفقرة (٩) من الأمر الإداري المطعون فيه لذا قرر تصديقه ورد الطعن التمييزي وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالإتفاق في ٢٠ / ربيع الثاني / ١٤٣٢ هـ الموافق ٢٤ / ٣ / ٢٠١١ م)<sup>٣</sup>

<sup>١</sup>:- ينظر قرار تمييزي رقم ١٦٦ / انضباط / تمييز / ٢٠٠٨ في ٤ / ٩ / ٢٠٠٨ صادر من مجلس شورى الدولة الهيئة العامة منشور في مجلد فتاوى وقرارات مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٨ ص ٤٥٥ .

<sup>٢</sup>:- د.عثمان سلمان غيلان العبودي -المصدر السابق- ص ١١٠

<sup>٣</sup>:- ينظر قرار مجلس شورى الدولة -الهيئة العامة بصفتها التمييزية المرقم ١٢٠ / انضباط / تمييز / ٢٠١١ في ٢٤ / ٣ / ٢٠١١ منشور في مجلد فتاوى وقرارات مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠١١ ص ٢٥٦ .

ومن الجدير الإشارة الى ان اللجنة التحقيقية لا يحق لها إصدار العقوبة و إنما لها ان توصي بالإجراءات التي ترى من المناسب قانوناً إتخاذها وتعتبر توصياتها بمثابة المقترح ولا تعتبر من القرارات الفاصلة لكونها إعدادية غير فاصلة في الموضوع . ولها ان توصي بعدم مسؤولية الموظف عن الفعل المسند إليه او ان تقترح إحدى العقوبات الإنضباطية الواردة في قانون إنضباط موظفي الدولة حصراً و لا يجوز ان توصي بعقوبة لم ترد بهذا القانون كما ولها ان توصي بإحالة الموظف الى المحاكم المختصة اذا ما تراءى لها ان فعله يشكل جريمة جنائية<sup>١</sup>.

## المطلب الثاني

### عدم مراعاة الشروط الموضوعية يؤدي الى إلغاء العقوبة الإنضباطية.

وهناك شروط موضوعية في حالة عدم مراعاتها من قبل الإدارة يكون مصير قرارها الإلغاء ومنها عدم جواز معاقبة الموظف بأثر رجعي والمثال على ذلك معاقبة أحد الموظفين بالفصل بأثر رجعي بعد إحالته على التقاعد و صدور أمر بإنفكاكه من دائرته حيث ان عقوبة الفصل بأثر رجعي فاقدة للمشروعية كإجراء عقابي بعد إحالة الموظف على التقاعد وفق القانون و تسلمه حقوقه التقاعدية وخلافاً لمبدأ عدم سريان الأوامر الإدارية بأثر رجعي فلو صح ما تدعيه الإدارة لإتخذت الإجراء العقابي قبل إحالته على التقاعد ان كان له موجب وان فصل الموظف بعد إحالته على التقاعد مخالف للقانون<sup>٢</sup>. لان هذه العقوبة نصت عليها المادة ( ٨ ) من قانون إنضباط موظفي الدولة فالمبدأ العام فيما يتعلق بالإجراءات الإنضباطية او التأديبية يجب ان تتخذ بحق الموظف حال كونه مستمراً بالخدمة وعندما يترك الوظيفة بشكل دائم كالتقاعد لبلوغه السن القانوني او لأسباب مرضية او الإستقالة فلا يكون هناك مسوغ لتوجيه عقوبة الفصل الى الموظف بدون إجراء أي تحقيق مسبق ودون بيان الأسباب الموجبة لتلك العقوبة وحيث ان هذه العقوبة من العقوبات الموصوفة في الفقرة (سابعاً) المادة ( ٨ ) من قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام<sup>٣</sup>. وقد حدد المشرع شروطها وآثارها وحين تذهب الإدارة لفرضها خلاف النص فستنزع عنها كساء المشروعية وذلك ما ورد بقرار لمجلس الإنضباط العام جاء فيه ( وجد ان المعترض عليهما بعنوان مرشدة تربوية وتقرر إحالتها على التقاعد وقد ألغي الأمر الصادر بإحالتها على التقاعد وأمر إنفكاكها من الوظيفة وصرف المكافأة التقاعدية ولدى عطف النظر على أعمام الهيئة الوطنية العليا لاجتثاث البعث رقم ١٥م ١٣٦

<sup>١</sup> :- د. سليمان الطماوي - الوجيز في القانون الإداري - دار الفكر العربي - القاهرة - سنة ١٩٧٩ - ص ٥٠٧

<sup>٢</sup> :- د. نفيس مدانات - مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية أسسه ومبرراته - مجلة كلية الحقوق جامعة النهريين - بغداد - العدد العاشر - سنة ٢٠٠٢ ص ١٧.

<sup>٣</sup> :- د. ماهر صالح علاوي الجبوري - حول بعض اجتهادات مجلس الإنضباط العام في ظل قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ - مجلة العدالة - العدد الأول - بغداد - سنة ٢٠٠٠ - ص ٢٣

في ٢٠٠٤/١١/٧ قد خير عضو الفرقة بين أمرين أما تقديم طلب الاستئناف او التنازل عن الحق في الراتب التقاعدي او قبول الراتب التقاعدي والتنازل عن حق الاستئناف وقبول المعارضة بإحالتها على التقاعد فتكون العلاقة او الرابطة الوظيفية قد قُطعت بالتالي لاحق للمدعي عليهما إصدار أمر بفصل المعارضة كما وان الأمر الإداري المعارض عليه يتعارض مع أحكام الفقرة (سابعاً) من المادة (٨) من قانون إنضباط موظفي الدولة رقم ١٤ وكذلك مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية عليه قرر الحكم بإلغاء الأمر الإداري محل الطعن فيما يتعلق بالمعارضة...<sup>١</sup>

**وهنا يثار السؤال التالي هل يجوز للإدارة معاقبة الموظف المحال الى المحاكم الجزائية بعقوبة تأديبية قبل البت من قبل المحكمة بحق الموظف المحال إليها ؟ من العقوبات التي قد تتخذها الإدارة بحق الموظف هو عندما يحال الموظف الى المحاكم الجزائية تقوم الإدارة بإصدار أمر بمعاقبته وهذا غير جائز حيث ان على الإدارة التريث لحين البت من قبل المحكمة المحال إليها الموظف ولو ان قرار المحكمة بالبراءة او الإفراج لا يمنع الإدارة بعد صدور قرار المحكمة من معاقبة الموظف إنضباطياً ولكن بعد ان تحسم قضيته المحال عنها الى المحكمة المختصة فمن نص المادة (٢٣) من قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام المعدل يمكن ان نستخلص قصد المشرع منها اذ جاء مضمونها دالاً على حق الإدارة بفرض إحدى العقوبات الواردة في نص القانون على الرغم من الحكم عليه بالبراءة او الإفراج عن الأفعال المحال عنها ولكن يجب ان يكون ذلك وفقاً للسياق الذي قصدته المادة المذكورة بأن يتم فرض العقوبة بعد ان يقول القضاء كلمته بحق الموظف المحال إليها.<sup>٢</sup>**

**فعبارة ( لا تحول براءة الموظف او الإفراج عنه ... ) الواردة في صدار المادة لا تُفعل آلية تطبيقها إلا بعد نتيجة المحكمة سواء كانت بالبراءة او الإفراج أم ما هو بحكمها وبعد ذلك للإدارة ان تفرض العقوبة الإدارية التي تراها مناسبة بحق الموظف أما إذا تعمدت الإدارة فرضها قبل ذلك فيكون ذلك الفعل قد خالف نص القانون ذلك ما ورد في نص قرار مجلس الإنضباط العام الذي جاء فيه ( ان المعارض عليه الثاني وزير المالية قد أصدر امراً إدارياً تضمن فرض عقوبة العزل بحق المعارض لأن بقاءها في الوظيفة أصبح مضرراً بالمصلحة العامة فنقد المعارض عليه مدير عام الهيئة العامة للضرائب هذه العقوبة حيث نسب للمعارض التي تعمل موظفة لدى المعارض عليه الثاني مخالفة وظيفية تتضمن قيامها بتمشية معاملة بيع غير أصولية لإحدى العقارات وان اللجنة التحقيقية توصلت بنتيجة التحقيق إلى مقصرية المعارضة وأوصت بفرض عقوبة الإنذار بحقها وبنتيجة التحقيق الجزائي تم الإفراج عنها فللمعارض عليهما إضافة لوظيفتهما فرض العقوبة الإنضباطية المناسبة فتكون العقوبة المطعون فيها قد**

<sup>١</sup>:- ينظر القرار التمييزي الصادر من الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة العدد ١٢٠ / انضباط / تمييز /

٢٠٠٢ في ٢٣ / ١٢ / ٢٠٠٢. أشار إليه الأستاذ لقمان ثابت عبدالرزاق - المصدر السابق- ص ١٦٤ .

<sup>٢</sup>:- د. فيصل عقله شطناوي - علاقة الدعوى التأديبية بالدعوى الجزائية - بحث منشور على شبكة الإنترنت على الموقع [www.arablawinfo.com](http://www.arablawinfo.com) تأريخ الدخول على الموقع ١١/٢ / ٢٠١٢. ومن تطبيقات ذلك ما قضت به محكمة العدل الأردنية ( اذا أقيمت دعوى جزائية ضد الموظف من تهمة جزائية أمام المحكمة لا تحول بحكم الضرورة دون اتخاذ إجراءات تأديبية بحقه عن تهم ناشئة عن الجرم نفسه و لا يعد ذلك فرضاً لعقوبتين عن فعل واحد لان هذا الفعل ينظر اليه من زاويتين مختلفتين فهو يشكل جريمة جنائية في نفس الوقت الذي يشكل فيه مخالفة تأديبية مما يررر فرض عقوبتين عليه في أن واحد مما يؤكد استقلالية المخالفة التأديبية عن الجريمة الجنائية فاللجنة التحقيقية في تقديرها للمخالفة التأديبية لا تتأثر بنتيجة المحاكمة الجنائية ولا بالتكييف القانوني للفعل وبنسبته للموظف اذا ما تبين لها ان هذا العمل وان كان لا يشكل جريمة فانه يشكل مخالفة تأديبية يستحق عقوبة تأديبية.)

صدرت خلاف ما تقدم ومن ثم تكون خلاف ما إستلزمه القانون لذا قرر الحكم بإلغائها...<sup>١</sup> لقد جاء القرار فاصلاً في إعتراض الموظفة التي أحييت الى المحكمة الجزائية عن إرتكابها مخالفة جراء عملها اذ قامت إدارتها بتوجيه عقوبة العزل إليها قبل ان تحسم قضيتها أمام المحكمة وكان على دائرتها التقيد بذلك ومن ثم تنتظر ما يؤول إليه حال المدعيه وما تقرره المحكمة بصددها ومن ثم تقوم بإجراء التحقيق الإداري الأصولي و إتخاذ القرار بالتوصيات بالذي تراه اللجنة التحقيقية وان التوصية بأي إجراء إنضباطي خلاف ذلك يكون بدون مسوغ قانوني ويكون فاقداً لمشروعيته. هذا وان المشرع قد حدد في المادة (٨) من قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام عقوبات على سبيل الحصر و إتخاذ أي عقوبة بحق الموظف غير تلك العقوبات الواردة في المادة أعلاه يكون مصيرها الإلغاء حيث ان الإدارة قد تستعمل سلطتها التقديرية بصورة منحرفة محققه هدفاً ينطوي على نية سيئة في الانتقام من الموظف ومن الأمثلة على ذلك قيام الإدارة بنقل الموظف نقلاً نوعياً او مكانياً ليس بناء على المصلحة العامة وهذا المسوغ المقبول لهذا الإجراء وإنما بقصد الإنتقام من الموظف والنيل من مركزه القانوني وهكذا يكون أمر النقل تبطنه العقوبة للموظف.<sup>٢</sup> ومن الأمثلة على عقوبة النقل المبطن حيث ان الإدارة تقوم بنقل موظفيها من مكان الى مكان آخر بناء على ما تتمتع به من سلطة تقديرية في نقل موظفيها وفقاً لما يخدم سير المرفق العام هذا أمر لا اعتراض عليه ولكن عندما تصدر الإدارة أمراً بنقل موظف الى مكان آخر جاعلة من الأمر صيغة العقوبة وان هذا النقل قد سبب ضرراً للموظف عند ذلك ستكون الإدارة قد تعسفت في إستخدام سلطتها بحق الموظف و أصبح قرار الإدارة بنقل الموظف عبارة عن عقوبة مقننة.<sup>٣</sup> وفي رأي للمحكمة الإدارية العليا (مصر) بخصوص العقوبة المقننة هو(لا يلزم لكي يعتبر القرار الإداري بمثابة الجزاء التأديبي المقنن ان يكون متضمناً عقوبة من العقوبات التأديبية المعينة و إلا لكان جزاء تأديبياً صريحاً وإنما يكفي ان يتبين للمحكمة من ظروف الأحوال وملاساتها ان نية الإدارة إتجهت الى عقاب الموظف لكن بغير إتباع الإجراءات والأوضاع المقررة لذلك فإنحرفت بسلطتها الى القرار لتحقيق الغرض المستتر . والمقرر ان هذا الإجراء او العقاب المقنن باطل حتى ولو كان في أعقاب تحقيق مادام قد إستهدف به مصدره إيذاء الموظف وذلك لأنه ليس من العقوبات التأديبية المنصوص عليها في القانون ولأنه يعد بذلك خرقاً للإجراءات والضمانات التأديبية المقررة للحفاظ على حقوق الموظف في الدفاع).<sup>٤</sup> وان المشرع العراقي سلك مسلك المشرع المصري حيث عدّ العقوبة المقننة تعسفاً بحق الموظف وقرار الإدارة بها يعتبر باطلاً ويكون مصير أمرها الرد اذا ألحقت الضرر

<sup>١</sup>:- ينظر القرار الصادر من مجلس الإنضباط العام العدد/٨/ جزائية / ٢٠٠٢ في ٢٠ / ٦ / ٢٠٠٢ أشار اليه الأستاذ القاضي لقمان عبدالرزاق السامرائي - المصدر السابق - ص ١٧٤

<sup>٢</sup>:- أستاذنا د.غازي فيصل مهدي -تعليقات ومقالات في نطاق القانون العام - ط١ - الناشر صباح صادق جعفر - سنة ٢٠٠٤ ص ١٢٥.

<sup>٣</sup> :- :- عبير عبدالأله عبدالحميد سعيد الخالدي - العقوبات التأديبية المقننة - مصدر سابق - ص ٥٨ .  
<sup>٤</sup> :- د. عبدالوهاب البنداري - العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين والقطاع العام بالدولة دراسة مقارنة - دار الفكر العربي / بحث من الإنترنت الموقع - منتدى الأوراس القانوني - تاريخ الدخول ١٣ / ١ / ٢٠١٣

بالموظف وبعبءه فان للإدارة الحق بتحريك مواقع موظفيها خدمة للمرفق العام مع مراعاة عدم الإضرار بمصلحة الموظف وذلك جاء في إحدى قرارات مجلس شورى الدولة الآتي :- (لدى التدقيق والمداولة وجد المجلس أن المعارض يطعن في الأمر الإداري المرقم (٢٨٠٠) في ١٧ ٢١ ٢٠١٠ والمتضمن نقل المدعي من مستشفى ابن النفيس في محافظة بغداد الى مركز جراحة القلب في صحة الناصرية ولا حظ المجلس ان أمر الإعتراض صادر بتاريخ ١٧ ٢١ ٢٠١٠ وان المعارض قدم إعتراضه أمام المجلس بتاريخ ١٥ ٣١ ٢٠١٠ وبذلك يكون الإعتراض مقوما ضمن المدة القانونية البالغة (٣٠) ثلاثين يوماً المنصوص عليها في الفقرة (٣) من المادة التاسعة والخمسين من قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ وعند عطف النظر على موضوع القرار محل الإعتراض وجد المجلس ان المدعي يعمل طبيباً جراحاً في مستشفى ابن النفيس في بغداد و إتصل به هاتفياً الطبيب المقيم في المستشفى نتيجة وجود حالات حرجة وخطرة أرسلت الى المستشفى بسبب تفجير ناتج عن أعمال إرهابية تستدعي وجود وحضور الطبيب الجراح الاختصاص وهو الطبيب الخفر في ذلك اليوم و نتيجة لعدم حضوره قام المدعي عليه بإصدار أمر النقل المذكور وكذلك توجيه عقوبة الإنذار له وبالرغم من ثبوت تقصير وإهمال المدعي وإخلاله بواجبات وظيفته التي تعد من المهام والواجبات الإنسانية التي يفترض بالمدعي مراعاتها خاصة وان عامل الوقت هو موضوع أساسي في إنقاذ الحالات المرضية المستعجلة فقد وجد المجلس بان النقل بهذه الكيفية من محافظة بغداد الى محافظة ذي قار بعيداً عن أفراد عائلته وكون زوجته موظفة في مدينة بغداد وملاحظة سيرته الحسنة وكونه طبيباً اختصاصياً يمكن الاستفادة منه في مكانه الطبيعي في محافظة بغداد فان ذلك يؤدي الى الإضرار به مادياً ومعنوياً وبذلك يخرج عن السلطة التقديرية للإدارة ولا يحقق المصلحة العامة التي يفترض تواجدها في الأمر الإداري المذكور ويجعل من عملية النقل مقنعة وكان المفترض من المدعي عليه ان يلجأ الى تشكيل لجنة تحقيقية وفرض إحدى العقوبات الانضباطية المناسبة عند تحقق شروطها القانونية وحيث ان الإدارة قد تجاوزت سلطتها التقديرية لذا قرر المجلس بالإتفاق الحكم بإلغاء الأمر الإداري الصادر من المدعي عليه بالعدد (د.أ.م ٥١ ٢٨٠٠/٣١) في ١٧ ١ ٢٠١٠ والمتضمن نقل المدعي (د.ع.ف.ك.أ) من دائرة صحة بغداد / الرصافة / مستشفى ابن النفيس الى دائرة صحة الناصرية / مركز جراحة القلب للأسباب المذكورة وإعادة المدعي الى دائرته السابقة وتحميل المدعي عليه الرسوم والمصاريف و صدر الحكم إستناداً للمواد (١٥٦) و(١٦١) و(١٦٦) من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ حضورياً قابلاً للتمييز لدى الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة بصفتها التمييزية وأفهم علنا في ٢٩ ١٠ ٢٠١٠ م<sup>١</sup> وكذلك قد تصدر الإدارة أمراً بمعاقبة الموظف بإحالة على التقاعد حيث ان بعض القوانين أجازت معاقبة الموظف المخالف بعقوبة الإحالة على التقاعد او ما يسمى الإحالة على المعاش و إعتبرتها ضمن العقوبات الانضباطية الجائز إيقاعها بحق الموظف وقد ذكرنا سابقاً في القانون المصري المادة ٨٢ من نظام العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة

<sup>١</sup>:- ينظر قرار مجلس الانضباط العام المرقم ٥٥٣/ انضباط/ ٢٠١٠ في ٢٩ / ٤ / ٢٠١٠ منشور في مجلد فتاوى وقرارات مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠١٠ ص ٤١٣-٤١٤ .



١٩٧٨ فقرة (١٠/ أولاً ) والتي هي إحدى عقوبات القانون المصري بالإحالة على المعاش وكذلك في قانون التوظيف الفرنسي رقم ٦٣٤ في لسنة ١٩٨٣ حيث جاء في المادة ٣٠ الفقرة ثالثاً : العقوبات التي تمس الوظيفة ذاتها ..... ٢ :- الإحالة الى المعاش.<sup>١</sup> أما قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ النافذ في العراق وكذلك القانون الذي سبقه لم نجد بين دفتيهما ما يقر عقوبة الإحالة على التقاعد حيث ان قانون التقاعد الموحد في العراق هو الذي تبنى سبل الإحالة على التقاعد وان البند (ثانياً ) من المادة (١) من قانون التقاعد الموحد رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٦ نص على ان (تتحتم إحالة الموظف الى التقاعد في إحدى الحالتين أ- عند إكمال سن أُل(٦٣)الثالثة والستين من العمر ...ب- اذا قررت اللجنة الطبية الرسمية المختصة عدم صلاحيته للخدمة ) او اذا قدم طلباً للإحالة الى التقاعد إستناداً الى أحكام البند (رابعاً ) من ذات المادة من القانون المذكور.<sup>٢</sup> فلا يجوز إحالة الموظف بإصدار أمر عقابي بإحالته على التقاعد وقد أصدرت بعض الإدارات أوامر بمعاقبة بعض الموظفين بالإحالة على التقاعد ولكن لدى طعن الموظف المعاقب بها نجد ان أمر الإدارة مصيره الإلغاء وكما جاء ذلك في قرار لمجلس شورى الدولة ( لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة وجد ان المدعي عليه الأول الأمين العام المجلس الوزراء قد طعن بالحكم وسجل طعنه بالإضبارة ٩٧\٢٠٠٩ كما ان المدعي عليهما الثاني والثالث قد طعنا به أيضا وسجل طعنهما بالإضبارة (١٠٢\٢٠٠٩) ولتعلق الطعنين بموضوع واحد قرر توحيدها و النظر بهما سوية كما وجد ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد ان المدعي (المميز) أُحيل على التقاعد بموجب الأمر الإداري رقم (١٨٠٩) بعدد (١٤١١٠) في ١٠\١٠\٢٠٠٨ الصادر عن المدعي عليه الثالث والمستند الى الأمر الوزاري رقم (٤١٣٧) في ٢٥\١٩\٢٠٠٨ الصادر عن المدعي الثاني والأمر الديواني رقم (١٠٢\٢٣٩٢٢\٥\٥\٥\٥) في ١٧\٩\٢٠٠٨ الصادر من المدعي عليه الأول وحيث ان البند (ثانياً ) من المادة (١) من قانون التقاعد الموحد رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٦ نص على ان (تتحتم إحالة الموظف على التقاعد في إحدى الحالتين أ- عند إكمال سن أُل(٦٣)الثالثة والستين من العمر ...ب اذا قررت اللجنة الطبية الرسمية المختصة عدم صلاحيته للخدمة ) او اذا قدم طلباً للإحالة على التقاعد إستناداً الى أحكام البند (رابعاً) من ذات المادة من القانون المذكور وحيث ان المدعي من مواليد ١٦\٥\١٩٦٦ كما تبين من هوية الأحوال المدنية رقم (٨٦٦٥٧٩) وتاريخ ٢٦\٢\٢٠٠٨ الصادر من دائرة الأحوال المدنية في الناصرية ولعدم جواز إحالة الموظف الى التقاعد قبل إكماله المدة القانونية او بلوغه السن الخمسين بناءً على طلبه وحيث ان الأمر الديواني إستند الى المادة (٧٨) من الدستور التي تنص على ان (رئيس الوزراء هو المسؤول التنفيذي المباشر ...وله الحق بإقالة الوزراء بموافقة مجلس النواب ) وحيث ان المدعي موظف بعنوان معاون مدير

١ :- مهدي حمدي الزهيري - المصدر السابق-ص٢٥٧

٢ :-أستاذنا د. غازي فيصل مهدي - شرح أحكام قانون التقاعد الموحد رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٦ المعدل -المعد والنشر صباح صادق الأنباري -سنة ٢٠٠٨ -ص ١٢.

عام و حيث ان الإقالة يختلف حكمها عن الإحالة على التقاعد الذي يجب ان يكون وفق قانون التقاعد الموحد وحيث ان مجلس الإنضباط العام اصدر قراره بإلغاء الأمر الإداري الصادر عن المدعي عليه الثالث والأمر الوزاري الصادر عن المدعي عليه الأول لكونهما مخالفين لقانون التقاعد الموحد رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٦ فيكون قراره صحيحاً موافقاً للقانون فقرر تصديقه ورد الطعون التمييزية وتحميل المميزين رسم التمييز و صدر القرار بالأكثرية في ١٨ جمادى الأولى ١٣٤٠ هـ الموافق ١٣/٥/٢٠٠٩ م.<sup>١</sup>

بعد ان استعرضنا صلاحيات مجلس الإنضباط العام اتجاه العقوبات المعترض عليها أمام المجلس هنا يثار السؤال التالي هل يجوز لمجلس الإنضباط العام تشديد العقوبة بحق الموظف الطاعن بالعقوبة الإنضباطية أمامه ؟ الجواب على هذا التساؤل ان على مجلس الإنضباط العام وحسب ما جاء في الفقرة خامساً من المادة ١٥ من قانون انضباط موظفي الدولة بأن يراعي المجلس عند النظر في الطعن المقدم إليه أحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل والتي أشارت الى عدم جواز إضرار الطاعن بطعنه)<sup>٢</sup> فعليه لا يجوز لمجلس الإنضباط العام تشديد العقوبة الإنضباطية بحق الموظف المعترض لديه حيث ان الكثير من الموظفين من أسباب عدم لجوئهم للإعتراض أمام مجلس الإنضباط العام هو خشيتهم من ان يقوم المجلس بتشديد العقوبة وهذا إعتقاد خاطئ يجب ان نطمئن الموظف من أنه غير صحيح .

<sup>١</sup> :- ينظر قرار مجلسي شوري الدولة – الهيئة العامة رقم ١٠٢ / ٩٧ / ١٠٢ / إنضباط / تمييز / ٢٠٠٩ في ١٣ / ٥ / ٢٠٠٩ . منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شوري الدولة لسنة ٢٠٠٩ -ص ٣٦٤ .  
<sup>٢</sup>:-قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ نص الفقرة ج من المادة ٢٥١ (يراعى عند النظر تمييزا في الطعن ان لا يضار الطاعن بطعنه ما لم يكن الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة للقانون) .

## المبحث الرابع

### الطعن بقرار المجلس أمام الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة

يتكون مجلس الإنضباط العام وفقاً للتعديل الثاني لمجلس شورى الدولة من رئيس مجلس شورى الدولة رئيساً وأعضاء مجلس الشورى أعضاء طبيعيين فيه، وينعقد مجلس الإنضباط العام لممارسة إختصاصاته برئاسة الرئيس وعضوين من أعضاء مجلس الشورى، ويجوز إنتداب القضاة من الصنف الأول والثاني لعضوية مجلس الإنضباط العام من غير المنتدبين لعضوية مجلس شورى الدولة.<sup>١</sup> وقد كان مجلس الإنضباط العام قائماً قبل صدور قانون التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة إذ تم إنشاؤه بموجب قانون إنضباط موظفي الدولة رقم ٤١ لسنة ١٩٢٩ ثم تولى ديوان التدوين القانوني وظيفة مجلس الإنضباط العام بموجب قانون ديوان التدوين القانوني رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٣ وعندما صدر قانون إنضباط موظفي الدولة رقم ٦٩ لسنة ١٩٣٦ أحال في تشكيل المجلس الى ما ينص عليه قانون ديوان التدوين القانوني، ثم صدر القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٤٢ بتعديل القانون المذكور. وعندما صدر قانون مجلس شورى الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ ألغى قانون ديوان التدوين القانوني باستثناء المادة السادسة المتعلقة بتشكيل مجلس الإنضباط العام. ثم صدر قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم ١٧١٧ في ١٩٨١/١٢/٢١ ليجعل مجلس الإنضباط العام هيئة مستقلة تماماً عن مجلس شورى الدولة، يتكون من رئيس وعضوين يسميهم وزير العدل على ان يكون رئيس المجلس من بين قضاة محكمة التمييز او المستشارين في مجلس شورى الدولة او من قضاة الصنف الأول وان يكون العضوان من قضاة الصنف الثاني في الأقل والمشرفين العدليين والمستشارين المساعدين والمديرين العاميين في وزارة العدل، ويجوز تسمية رئيس وعضو إحتياط او أكثر ليحل محل من يغيب منهم.<sup>٢</sup> وأخيراً وبصدور قانون التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة (القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٩) عاد مجلس الإنضباط العام الى مجلس شورى الدولة ليصبح هيئة من هيئاته ليمارس الإختصاصات المنصوص عليها في قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل وقانون الخدمة المدنية.<sup>٣</sup> وان لمجلس شورى الدولة هيئات وهي الهيئة العامة وهيئة الرئاسة والهيئات المتخصصة والهيئة الموسعة وان ما يتعلق بمبحثنا هذا هي الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة حيث إنها تتألف من الرئيس ونائبيه والمستشارين وتعقد برئاسة الرئيس وعند غيابه تعقد برئاسة أقدم نائبيه ويحضر المستشارون المساعدون الهيئة العامة ويشترون في النقاش دون حق التصويت. وتختص الهيئة العامة كأعلى هيئة في المجلس بالعمل على توحيد مبادئ الأحكام و استقرارها فيما يختص به المجلس في مجال التقنين و إبداء الرأي في المسائل القانونية كما

١- علي محمد إبراهيم الكرياسي - الموسوعة القانونية- قانون مجلس شورى الدولة - مطبعة الزمان - بغداد - سنة ٢٠٠٠ - ص ٥ وما بعدها .

٢- خالد مصطفى المولى - السلطة المختصة في فرض العقوبة الإنضباطية على الموظف العام في العراق - دراسة مقارنة - إطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون جامعة الموصل-سنة ٢٠٠٠ - ص ١٥٦

٣- ضامن حسين العبيدي - الضمانات التأديبية للموظف العام في العراق - إطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد - سنة ١٩٩١ - ص ٣٨

تمارس الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة إختصاصات محكمة التمييز المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية، عند النظر في الطعن في القرارات الصادرة من مجلس الإنضباط العام. وتتخذ الهيئة العامة قراراتها بأغلبية عدد الأعضاء الحاضرين و اذا تساوت الأصوات يرجح الجانب الذي فيه الرئيس.<sup>١</sup> وبناءً على ما تقدم فإن كافة قرارات مجلس الإنضباط العام قابلة للطعن أمام الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة بصفتها التمييزية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدور قرار المجلس في القضايا الحضورية ومن تاريخ التبليغ بها في القرارات الغيابية ويكون قرار الهيئة بنتيجة الطعن ملزماً وباتاً في حين ان جهة الطعن بقرارات محكمة القضاء الإداري هي المحكمة الاتحادية العليا إضافة الى ان قرارات مجلس شورى الدولة بصفتها التمييزية غير قابلة للطعن فيها بطريقة تصحيح القرار التمييزي وكما المثال التالي لقرار مجلس شورى الدولة :- ( لدى التدقيق و المداولة من الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة وجد ان المدعي عليه (المميز ) يطلب بعريضته المؤرخة في ٢٠٠٧ /٢/١٣ تصحيح القرار التمييزي المرقم ب (٣٢٩ /انضباط /تمييز /٢٠٠٦ ) والمؤرخ في ٢٠٠٦ /١٢/٢٥ القاضي بإلغاء الأمر المرقم (٦) في ١٦ /٥/ ٢٠٠٦ الصادر عن المجلس الاستشاري لقضاء الكوفة المقدسة و إعادة المدعي (المميز عليه ) الى وظيفته حيث ان الفقرة (د) من البند (اولا) من المادة ٧ من قانون مجلس شورى الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ قد نصت على إنه يكون قرار مجلس الإنضباط العام غير المطعون به و قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة الصادر نتيجة الطعن باتاً و ملزماً و بذلك فإن القرار التمييزي الصادر عن الهيئة العامة للمجلس لا يقبل الطعن بطريق تصحيح القرار عليه قرر رد لائحة طلب التصحيح وتحميل طالب الرسم المدفوع و صدر القرار بالإتفاق في ٨/صفر /١٤٢٨ هـ الموافق ٢٦ /٢/ ٢٠٠٧ م )<sup>٢</sup>.

وبعد ان إستعرضنا كافة العقوبات التأديبية التي أجاز القانون التأديبي إيقاعها بحق الموظف و إستعرضنا طرق الطعن فإذا ما استنفذ الموظف كل طرق الطعن ولم يفلح برفع العقوبة عن كاهله بأي منها فهل يبقى شبحها يطارده على مدى إمتداد علاقته الوظيفية ؟ وتبقى أبواب الإصلاح والأوبة إلى جادة الصواب مؤصدة في وجه عدوله إلى حيث الاستقامة؟. حيث ان العقوبة بعد ان تستنفذ آثارها لا يجوز ان تبقى آثارها ملاحقة للموظف بل ان التشريعات الحديثة جعلت هنالك مدة لمحو العقوبة التأديبية وهنالك فرق بين محو العقوبة وبين إلغاء العقوبة حيث ان الإلغاء يعني إلغاء الأمر الصادر بالعقوبة.<sup>٣</sup> وكما أسلفنا من صلاحية

<sup>١</sup> د. عصام عبدالوهاب البرزنجي - المصدر السابق- ص ٣٧ .  
<sup>٢</sup> :- ينظر قرار مجلس شورى الدولة المرقم ٢٢ / إنضباط / تمييز / ٢٠٠٧ في ٢٦ / ٢ / ٢٠٠٧ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة-٢٠٠٧ ص ٢٨١، ٢٨٢  
<sup>٣</sup> :-أستاذنا د. غازي فيصل مهدي - تعليقات ومقالات في نطاق القانون العام - مصدر سابق - ص ٥١ .

مجلس الإنضباط العام في الإلغاء وتصيح العقوبة كأن لم تكن من تأريخ صدورها وذلك بناءً على الأسباب الموجبة التي ذكرناها آنفاً أما محو العقوبة فإنه رد إعتبار للموظف أي ان العقوبة بعد ان تستنفذ كل آثارها او بعضها يتم محو العقوبة، وتسمى في بعض التشريعات بمحو الجزاءات ويقصد بمحو الجزاءات إزالة الآثار الناتجة عنها بالنسبة لمستقبل الموظف بعد مضي مدة معينة على توقيعها اذا تبين ان سلوك الموظف من وقت توقيع الجزاء عليه أصبح مرضياً وحسناً و الهدف من ذلك فتح باب الأمل أمام الموظف في إصلاح نفسه.<sup>١</sup> وعلى ذلك فان الموظف له الحق في طلب محو الإجراءات التأديبية حسب ما نصت عليه المادة ٩٢ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ في مصر اذا انتهت الفترات التالية

١: ستة اشهر في حالة وقوع عقوبة التنبيه واللوم و الإنذار و الخصم من المرتب مدة لا تتجاوز خمسة أيام.

٢: سنة في حالة توقيع عقوبة الخصم من الأجر مدة تزيد على خمسة أيام .

٣: سنتان في حالة تأجيل العلاوة او الحرمان منها .

٤: ثلاث سنوات بالنسبة الى الجزاءات الأخرى عدا توقيع عقوبة الفصل والإحالة الى المعاش حكماً او قراراً تأديبياً وإجراءات محو الجزاء التأديبي يكون بقرار من لجنة شؤون العاملين بالنسبة لغير شاغلي الوظائف العليا ويترتب على محو الجزاء إعتباره كأن لم يكن بالنسبة للمستقبل ولا يؤثر على الحقوق و التعويضات التي ترتبت نتيجة له.<sup>٢</sup> أما بالنسبة للتشريع الجزائري فقد نص على ان الموظف يكون له الحق في طلب محو الجزاءات بعد مضي ثلاث سنوات اذا كانت العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى الإنذار او التوبيخ وبعد مضي ست سنوات اذا كانت العقوبة التأديبية من الدرجة الثانية وهي باقي العقوبات و السلطة التي تملك حق محو الجزاءات التأديبية هي السلطة التي لها حق التأديب ولا يجوز لها ان تبحث طلب محو الجزاء إلا بعد الرجوع إلى مجلس التأديب و الحصول منه على الموافقة بذلك و عندما يصدر قرار بمحو الجزاء عن الموظف فان الإدارة تكوّن ملفاً جديداً للموظف حسب وضعه الجديد تحت رقابة مجلس بدون ظهور أي أثر للجزاء الذي وقع بحق الموظف.<sup>٣</sup> ويقصد بمحو العقوبة إزالة آثارها بعد مرور فترة معينة يحددها القانون اذا حسنت سيرة الموظف و التزم بحدود واجباته الوظيفية فالمحو يقصد به رد

<sup>١</sup> :- أحلام عيدان الجابري - سقوط العقوبة بالعمو الخاص - رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد - سنة ١٩٩٢ - ص ٧٨.

<sup>٢</sup> :- د. عبدالقادر الشخلي - النظام القانوني للجزاء التأديبي - دار النشر والتوزيع - عمان - سنة ١٩٨٣ - ص ٥٦٣.

<sup>٣</sup> :- د. علي عبدالقادر مصطفى - الوظيفة العامة في النظام الإسلامي وفي النظم الحديثة - ط١ - مطبعة السعادة - سنة ١٩٨٢ - ص ٣٣٦ .

الإعتبار للموظف وفتح باب الأمل لبيدأ حياة وظيفية جديدة خالية من آثار الجزاءات التي وقعت عليه وما دام هدف العقوبة قد تحقق فلا مجال إذن لاستمرار وجودها كشبح أسود يطل من ملف خدمته كلما فُتِح.<sup>١</sup> ويشترط لإجراء المحو ما يلي :-

١:- مرور فترة زمنية معينة وهي حسب ما نصت عليها المادة (٧٠) من نظام الخدمة المدنية الجزائري

- ستة أشهر في حالة الإنذار

- سنة في حالة الخصم من المرتب لمدة لا تتجاوز إسبوع

- سنتان في الخصم من المرتب مدة تزيد على إسبوع.

- ثلاث سنوات في حالة تخفيض المرتب بمقدار الربع لمدة لا تقل عن ثلاثة شهور ولا تجاوز إثني عشر شهراً .

- أربع سنوات في حالة خفض الدرجة.

- وتمحى عقوبة التنبيه الكتابي او اللوم التي توقع على شاغلي مجموعة الوظائف القيادية بإنقضاء ثلاث سنوات.<sup>٢</sup>

٢: حسن سلوك الموظف خلال المدة المحددة

والشرط الثاني لمحو العقوبة التأديبية ان يكون سلوك الموظف خلال فترة المحو مرضياً ولا تشوبه شائبة وقد وضع المشرع لذلك قرينة واضحة وهي ألا توقع على الموظف عقوبة تأديبية جديدة فوقوع الموظف بخطأ جديد يحاسب عليه تأديبياً دليل كاف على عدم تحسن سلوكه مما يبرر عدم إنتفاعه بمدة المحو التي إنقضت من تاريخ توقيع العقوبة التأديبية الأولى بحقه ولا يتم محو العقوبة بقوة القانون وإنما يتم بقرار من السلطة المختصة بتوقيع العقوبة وإن إختصاص السلطة التأديبية في هذا المجال إختصاص مقيد إذ يجب عليها إصدار قرار محو العقوبة متى توافر الشرطان اللزمان لأعمال المحو.<sup>٣</sup> و لكن هل يشترط إن يقدم الموظف طلباً لإصدار قرار بمحو العقوبة ؟ لا نعتقد ذلك فالمشرع لم يشترط أن يقدم طلباً لإصدار المحو وان كان ذلك لا يمنع الموظف من تقديم هذا الطلب تذكيراً للسلطة التأديبية بانتهاء مدة محو العقوبة فإذا ما تحققت من توافر شروطه أصدرت قرارها بمحو العقوبة ولكن السلطة التأديبية قد تسيء إستعمال سلطتها

<sup>١</sup>: د.إسماعيل زكي - ضمانات الموظفين في التعيين ، الترقية ، التأديب - إطروحة دكتوراه - مقدمة الى الجامعة المصرية - سنة ١٩٣٦ - ص ٣٢٥.

<sup>٢</sup>: - خلف فاروق - إجراءات تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري - رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم الإدارية-الجزائر -سنة ٢٠٠٢ - ص ١٢٨.

<sup>٣</sup>: - د. عادل الطبطبائي- قانون الخدمة المدنية الكويتي الجديد و دراسة تطبيقية مقارنة لقرارات مجلس الخدمة المدنية - كلية الحقوق -جامعة الكويت - سنة ١٩٨٣ - ص ٤٦٦.

وترفض إصدار قرار المحو رغم توافر شروطه أما في التشريع الإداري الجزائري فإنه يمكن الطعن في هذا القرار أمام الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية لأنه قرار يتعلق بالعقوبات التي تختص بنظرها وهذا الموقف المحتمل من السلطة التأديبية يدعونا الى اتخاذ موقف من إناطة اختصاص إصدار المحو بلجنة شؤون الموظفين أو مجلس الخدمة المدنية وأما الآثار المترتبة على المحو فقد حددتها المادة (٧٠) من نظام الخدمة المدنية بنص صريح فنصت

على إنه (يترتب على محو العقوبة إعتبارها كأن لم تكن في الماضي من آثار سواء بإعتبارها عقوبة أصلية أو بالنسبة للعقوبة التبعية المترتبة عليها أما بالنسبة للمستقبل فيجب ألا يعتد بالعقوبة إطلاقاً في تقدير سلوك الموظف عند وضع تقرير كفاءته أو احتمال ترقيته بالمستقبل ولكن ما مصير الأوراق الخاصة الدالة على العقوبة لم يرد في نص المادة (٧٠) المشار إليه ما يدل على ذلك.<sup>١</sup> في حين تنص قوانين الخدمة المتعاقبة في مصر على رفع الأوراق من ملف الموظف و ذلك حتى لا تترك أي أثر يدل عليها في المستقبل إذا ما أريد تقدير كفاءته أو ترقيته أو ترشيحه لمنصب معين بل أن البعض يذهب إلى أبعد من ذلك فيطلب إعدام هذه الأوراق نهائياً.<sup>٢</sup> وقد أخذ المشرع العراقي بنظام محو العقوبة وقد سماه بنظام الإبطال وقد ورد هذا في المادة (١٣) أولاً من قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ حيث أجازت المادة أعلاه للوزير ان يلغي أيّاً من عقوبات لفت النظر والإنذار وقطع الراتب على وفق شروط محددة وان هذا الاختصاص من صلاحية الوزير او رئيس الدائرة غير المرتبطة بوزارة حصراً حتى ولو كانت العقوبة قد صدرت من رئيس دائرة مخول فان هذا الإختصاص شخصي لا يسوغ التفويض (ان قاعدة من له سلطة إصدار قرار أداري له حق إبطاله لا تجدها تطبيقاً في مجال فرض العقوبة فمن المعروف قانوناً وفقهاً ان الجهة التي تتمتع بصلاحيه فرض العقوبات لا تتمتع بصلاحيه إبطالها إلا إستناداً الى نص صريح يخولها ذلك وبالتالي لا يجوز للمحافظ إبطال العقوبة الإنضباطية التي سبق ان فرضها على أمين السجل المدني فالفصل بين فرض العقوبة وبين مبطليها هو القاعدة و الإستثناء لا يتم إلا بنص قانوني صريح و إبطال العقوبة تنحصر بسلطة الوزير و مجلس الإنضباط العام)<sup>٣</sup> وان شروط إبطال العقوبة هي :-

١: مضي سنة واحدة على فرض العقوبة ولا يشترط ان تكون خدمة فعلية بل يكفي ان تكون في خدمة وظيفية.

٢:- قيام الموظف المعاقب بأعماله بصورة متميزة عن أقرانه .

<sup>١</sup> :- أحمد بوضياف - الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر - المؤسسة الوطنية للكتاب - الجزائر - سنة ١٩٨٦ - ص ١٨٦  
<sup>٢</sup> :- السعيد بو شعير - تأديب الموظف العمومي في الجزائر - رسالة ماجستير مقدمة الى معهد الحقوق والعلوم السياسية و الإدارية - جامعة الجزائر - سنة ١٩٧٦ - ص ١٣٩ .  
<sup>٣</sup> :- د. عبدالقادر الشخلي - المصدر السابق - ص ٥٦٨ .

٣- عدم معاقبته بأي عقوبة خلال مدة السنة التي حددها القانون فإذا عوقب خلال المدة المذكورة بطل مفعول هذا الشرط ومن ثم امتنع بإبطال العقوبة الأولى.<sup>١</sup>

ان توفر الشروط أعلاه لا تعني ان الموظف قد أصبح ذا حق مكتسب لإلغاء العقوبة ومن حقه الاعتراض والمطالبة بهذا الحق بل إنه سلطة تقديرية للوزير او الجهة غير المرتبطة بوزارة إذا شاءت أخذت بها وإذا شاءت لم تأخذ بها وان إبطال العقوبة بهذه الطريقة لا تعني زوال آثار العقوبة المستنفدة آثارها ولكن زوال الآثار المستقبلية لها.<sup>٢</sup> وهذا وجه من أوجه الإختلاف بينها وبين إلغاء العقوبة التأديبية والتي تعني كأن لم تكن وتزول عند الإلغاء كافة آثار العقوبة منذ صدور القرار بالعقوبة. هذا وان المشرع العراقي قد حصر إبطال العقوبة في عقوبات محددة وهي عقوبة لفت النظر والإنذار وقطع الراتب والتوبيخ ولا يشمل عقوبتي إنقاص الراتب وتنزيل الدرجة وقد وصف هذا التحديد والحصر أستاذنا الدكتور غازي فيصل مهدي بأنه غلق لباب التوبة أمام الموظف المعاقب بإحدى العقوبتين المذكورتين وبقاؤهما عالقيتين في ملف خدمته وحتى إنتهائها حيث ان العقوبة أصبحت أداة للتقويم والإصلاح لا للانتقام والإيلام.<sup>٣</sup>

**وهنا يثور السؤال التالي هل الشكر الموجه الى الموظف المعاقب له أثر قانوني بمحو العقوبة التأديبية**؟ سابقاً كان الشكر يوجه الى الموظف المجد المتميز بعبئته ولكن ليس له أي أثر مادي سوى الجانب المعنوي كان ذلك في ظل قانون انضباط موظفي الدولة رقم ٦٩ لسنة ١٩٣٦ الملغى ولكن عندما صدر قانون موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ النافذ وردت في المادة ٢١ أولاً منه آثار قانونية في مركز الموظف وهذا يعد توجهاً إيجابياً في خلق حافز للموظف بالتوجه نحو الإبداع وأشعاره بان ليس المخالفة يعاقب عليها فقط ولكن العمل الايجابي يقيم عليه أيضاً مما يشجعه وغيره بالإبداع والتوجه الصحيح لخدمة وحسن سير المرفق العام وعندما يوجه شكر للموظف يكون موقف الموظف واحداً من الحالتين إما يوجه له الشكر ولم تسبق العقوبة للموظف او كان معاقباً وقد استنفدت العقوبة أثرها فيمنح الموظف قدماً لمدة شهر واحد عن كل شكر يوجه له وبما لا يتجاوز مدة ثلاثة أشهر في السنة الواحدة أما البند ثانياً من المادة آنفة الذكر فقد عالجت الحالة الثانية وهي عندما يكون الموظف قد وجه له الشكر وكان معاقباً فإن الشكر يلغي عقوبة لفت النظر و اذا حصل على شكرين فإنهما يلغيان عقوبة الإنذار النازلة بحق الموظف و إذا حصل على ثلاث تشكرات فأكثر وكان معاقب بعقوبة أشد من الإنذار فتقلص مدة تأخير ترفيعه شهراً واحداً عن كل شكر وبما لا يزيد على ثلاثة أشهر في السنة فلو كان الموظف معاقباً بعقوبة التوبيخ وحصل على ثلاثة تشكرات فان مدة تأخير الترفيع المفترضة نتيجة عقوبة التوبيخ والبالغة سنة واحدة تقلص إلى

<sup>١</sup> -قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ الفقرة أولاً / المادة ١٣ .

<sup>٢</sup> - المصدر نفسه الفقرة ثانياً / المادة ١٣

<sup>٣</sup> -أستاذنا د.غازي فيصل مهدي - تعليقات ومقالات في نطاق القانون العام -المصدر السابق - ص ٥٢



تسعة أشهر على ان تكون هذه التثكرات قد صدرت من قبل الرئاسة او مجلس الوزراء او الوزير او من يخوله حيث لا يعتد بالشكر الصادر من غير هؤلاء<sup>١</sup>.

---

<sup>١</sup> :- قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المادة ٢١

## الخاتمة

بعد أن وضعت اللمسات الأخيرة لبحثي المتواضع إستنتجت بأن على كل موظف ان يعرف بأن له حق التقاضي أمام مجلس الإنضباط العام وهذا الحق يجهره معظم موظفي الدولة وان من يعرفه فإنه يجهر طرق التقاضي والشروط الشكلية الواجب أتباعها لدى التقاضي أمام مجلس الإنضباط العام لذلك نرى وبلا مبالغة ان ٨٠% وقد تزيد من عدد الدعاوى ترد من قبل المجلس شكلاً وأهم أسباب الرد هو التظلم . وقد أسهبت في شرحي عن التظلم من حيث شروطه ومدده وأنواعه وكل ما يخص التظلم كي لا يقع الموظف فريسة خطئه بالتظلم مما يؤدي الى رد الدعوى شكلاً وذهاب حق الموظف أدراج الرياح . فعلى كل موظف ان يطلع ويعلم ان هنالك جهة تدافع عن حقه المغتصب وتستدعي أعلى جهة لتقاضيتها وتنتزع حقه منها ان كان له حق بقرارات ملزمة لجهة الإدارة.

### الإستنتاجات:-

ولدى الخوض في بحثي إستنتجت بعض الإستنتاجات التالية:-

- ١:- إستنتجت بأن الموظف فقط هو الذي له حق التقاضي أمام مجلس الإنضباط العام حيث لا يحق له ان يقاضي الإدارة أمام المحاكم العادية طبقاً لما جاء في الفقرة ١ من المادة ٥٩ من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل. وبالمقابل لا يحق لغير الموظف التقاضي أمام مجلس الإنضباط العام.
- ٢:- ان اللجان التحقيقية دائماً تلجأ الى التوصية بمعاقبة الموظف بإحدى العقوبات ( لفت النظر ، الإنذار ، التوبيخ ) وكان القانون لا ينص على العقوبات المالية في حين إن العقوبات المالية ينال الموظف وبال أمرها فوراً وفي أول شهر يتم إيقاع العقوبة بحقه بينما العقوبات الأخرى لا يشعر بها الموظف إلا بعد حين أي عند استحقاقه العلاوة او الترفيع عليه فإن العقوبة المالية تكون فاعلية الأثر .

### المقترحات :-

ولي بعض المقترحات أود أن أدلو بها إنطلاقاً من مبدأ الرأي يطرح ويحترم ولا يفرض:-

- ١:- أقترح لمعالجة مشكلة رد الدعوى بسبب مدة التظلم او الجهل بعدم التظلم أولاً ان تكون فترة التظلم ٦٠ يوماً بدلاً من ٣٠ يوماً ، وان يصدر تعميم في توعية كافة موظفي الدولة وتنقيفهم بحق التقاضي أمام المجلس وتبصيرهم بمدد الطعن .
- ٢:- ان الفقرة أولاً من المادة (١٠) من قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل قد حددت أعضاء اللجنة التحقيقية بثلاثة أعضاء على ان يكون أحدهم قانونياً و اذا زاد العدد او قل فان العقوبة الصادرة من توصيات تلك اللجنة يكون مصيرها الرد ولكن بعض التحقيقات تتطلب شخصاً له خبره في تلك القضية الواجب التحقيق بها فما هو الضير لو كان العدد أكثر من ثلاثة على ان لا يقل عن ثلاثة اذا كانت زيادة عدد الأعضاء مبررة.

٣:-أقترح عند إحالة الموظف الى التحقيق أن يرفق مع الأوراق التحقيقية ملخص عن ملفه الشخصي يتضمن تأريخ أول تعيينه، وهل حصل على عقوبات سابقاً، أم حصل على تشكرات ، وتفاصيل عن سيرته الذاتية. حيث ان اللجنة ستتعامل مع الموظف طبقاً لسلوكه الوظيفي السابق وعند ذلك ستتحقق الحيدة في توصيات اللجنة وكذلك عند المصادقة على التوصيات من قبل الرئيس المباشر وهذا ما هو معمول به في قانون أصول المحاكمات العسكرية<sup>١</sup>.

٤:- ان الكثير من الدعاوى ترد شكلاً من قبل مجلس الإنضباط العام وذلك لعدم توجه الخصومة حيث ان الخصومة يجب ان توجه الى الشخص المعنوي وليس الشخص الطبيعي وكذلك الى من يتمتع بالشخصية المعنوية فأقترح ولكي لا يغبن حق الموظف بأن يوجه الموظف قبل إقامته الدعوى من قبل موظفي إدارة مجلس الإنضباط العام لكي لا يذهب حقه سداً .

٥:-خولت الفقرة رابعاً من المادة ( ١٠ ) من قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ للوزير او رئيس الدائرة بمعاقبة الموظف بعد استجوابه بالعقوبات الواردة في الفقرات (أولاً و ثانياً وثالثاً ) من المادة ٨ من قانون انضباط موظفي الدولة أي معاقبة الموظف بتلك العقوبات دون تشكيل لجنة تحقيقيه. فأقترح تعديل هذه المادة وان يكون دائماً التحقيق بواسطة لجنة تحقيقية دون إستثناء لسهولة إثباته وعدم ضياع حق الطرفين أعني بذلك الموظف و الإدارة على حد سواء.

٦:- محو العقوبات التأديبية إجراء سليم جاءت به معظم التشريعات الإدارية في العالم وقد أخذ به قانون إنضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل وذلك ما جاء في المادة (١٣) من القانون وقد أسماه (نظام الإبطال) ونرى أن يحذو المشرع العراقي حذو المشرع المصري بحق الموظف المراد محو العقوبة عنه وذلك بإعدام كافة أوراق التحقيق وكل ما يخص العقوبة من أوليات كانت قد حُفظت في ملفته الشخصية كي لا تكون عائقاً في مستقبل الموظف لتدرجه في منصب وظيفي يطمح ان يناله وكذلك أن لا تبقى وصمة سوداء في ملفته بل في حياته الوظيفية.

٧:- أقترح عند إصدار أمر إداري بمعاقبة الموظف وبعد ذكر نوع العقوبة وأسبابها وغيرها من الشروط الشكلية للأمر الإداري إضافة الفقرة التالية في نهاية الأمر ( وللموظف حق التظلم على هذا الأمر خلال ثلاثين يوماً اعتباراً من تأريخ التبليغ به ) عند ذلك سوف يفهم الموظف بأن له الحق في التظلم على الأمر اذا شعر بأنه جاء مجحفاً لحق من حقوقه.

---

<sup>١</sup>:- قانون أصول المحاكمات العسكرية رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٧ نص المادة ٤٠ الفقرة رابعاً ( أ:- ترفق بالقضية التحقيقية الأوراق التالية :- .....ج- جدول ضبط للمتهم وكنيته إن كان جندياً أو ضابط صف أو نائب ضابط وخط خدمته إذا كان ضابطاً.... )

٨:- ان توصيات اللجنة التحقيقية غير ملزمة للرئيس الإداري حيث ان له الحق في تخفيف العقوبة المقترحة من قبل اللجنة التحقيقية او تشديدها او حتى إهمال التحقيق بالكامل ، فأقترح أن تكون توصيات اللجنة التحقيقية ملزمة للرئيس الإداري ولا يحق له سوى المصادقة على المقترحات إلا إذا وجد عيباً يشوب التحقيق حيث ان اللجنة يجب ان تتمتع بالثقة اللازمة من قبل الرئيس الإداري لاسيما وأنه هو الذي يسميها فهل يجوز له وبعد الجهد الجهد من قبل اللجنة وجمع الأدلة والأسانيد والخروج بالنتيجة القانونية وإذا بالرئيس الإداري ونتيجة لتعرضه لبعض الضغوط تجعله قد يحيد عن إحقاق الحق ويلغي المقترحات او قد يهمل التحقيق بالكامل .

وختاماً ان ما قدمته جهد بشري والبشر لا يخلو من الخطأ لأن الكمال لله وحده سبحانه نرجو منه التوفيق وحده لا شريك له ....

## قائمة المصادر والمراجع

أولاً :- القرآن الكريم

## ثانياً :- المؤلفات العامة

- ١:- د. إبراهيم طه الفياض - القانون الإداري - مكتب الفلاح - ط١ - الكويت - ١٩٨٨
- ٢:- د. إبراهيم عبدالعزيز شيحا - القضاء الإداري ولاية القضاء الإداري دعوى الإلغاء - الناشر نشرة المعارف بالإسكندرية - سنة ٢٠٠٦
- ٣:- أحمد بن حمدان الرازي - الزينة في الكلمات الإسلامية العربية - الجزء الثاني - القاهرة - سنة ١٩٥٨
- ٤:- أحسان المفرجي - النظرية العامة في القانون الدستوري والنظام السياسي في العراق - دار الحرية للطباعة - بغداد - ١٩٩٠
- ٥:- أحمد محمود جمعة - منازعات القضاء التأديبي - مطبعة أطلس - سنة ١٩٨٥
- ٦:- أحمد بوضياف - الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر - المؤسسة الوطنية للكتاب - الجزائر - سنة ١٩٨٦
- ٧:- د. أحمد عبدالعزيز الألفي - شرح قانون العقوبات الليبي - القسم العام - المكتب المصري الحديث - القاهرة - ط٢ - سنة ١٩٧٩
- ٨:- أحمد فتحي سرور - الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٨٠
- ٩:- د. ثروت بدوي - تدرج القرارات الإدارية ومبدأ المشروعية - الدار العربية للموسوعات - القاهرة سنة ١٩٨٢
- ١٠:- د. جمال إبراهيم الحيدري - أحكام المسؤولية الجزائية - منشورات زين الحقوقية - ط١ - سنة ٢٠١٠
- ١١:- د. حسن صادق المرصفاوي ، ضمانات المحاكمة في التشريعات العربية - معهد البحوث والدراسات العربية - جامعة الدول العربية ١٩٧٣
- ١٢:- حسنين عبيد - الوجيز في قانون العقوبات - القسم الخاص - ١٩٨٨
- ١٣:- حسن أبشر الطيب - إدارة شؤون الموظفين في الدول الحديثة - ط١ - دبي - الإمارات العربية المتحدة - ١٩٨٧ .
- ١٤:- د. حسين حمودة المهدي - شرح أحكام الوظيفة العامة - ط١ - المنشأة العامة للنشر والتوزيع والإعلان - طرابلس ليبيا - ١٩٨٦ .
- ١٥:- د. حسين عثمان محمد عثمان - قانون القضاء الإداري - دار الجامعة الجديدة - سنة ٢٠٠٣
- ١٦:- د. حمدي ياسين عكاشة - القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة المصري - منشأة المعارف - الإسكندرية - سنة ١٩٨٧
- ١٧:- د. خالد سمارة الزعبي - القرار الإداري بين النظرية والتطبيق دراسة مقارنة - ط١ - المركز العربي للخدمات الطلابية - عمان - سنة ١٩٩٣

- ١٨:- د. خالد سماره الزعبي - القانون الإداري وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية - ط٣- مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع - ١٩٩٨
- ١٩:- القاضي خالد عبد الغني عزوز، دورة القضاء الإداري العراقي في الرقابة على أعمال الإدارة، بحث ترقية مقدم إلى المعهد القضائي -سنة ١٩٩١
- ٢٠:- خضر عكوبي يوسف - موقف القضاء العراقي من الرقابة على القرار الإداري - الطبعة الاولى - مطبعة الحوادث - بغداد - ١٩٧٦
- ٢١:- د. رجب محمود احمد - القضاء الإداري - مبدأ الشرعية- تنظيم واختصاص القضاء الإداري - دار النهضة العربية -القاهرة - ٢٠٠٥
- ٢٢:- رفعت عيد - حرية الملبس في التعليم - دار النهضة العربية -٢٠٠٢
- ٢٣:- د. سامي جمال الدين - القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة - منشأة المعارف - الإسكندرية- ١٩٨٧
- ٢٤:- د. سعد الشتيوي-التحقيق الإداري في نطاق الوظيفة العامة - دار الفكر الجامعي - سنة ٢٠٠٧
- ٢٥:- د. سعد عصفور - النظام الدستوري المصري - منشأة المعارف - الإسكندرية - سنة ١٩٨٠
- ٢٦:- د. سعيد أمجد الزهاوي - التعسف في إستعمال حق الملكية في الشريعة والقانون - ط١ - دار الاتحاد العربي للطباعة - القاهرة - ١٩٧٥
- ٢٧:- د. سليمان محمد الطماوي - نظرية التعسف في إستعمال السلطة أمام مجلس الدولة - القاهرة - ١٩٥٠
- ٢٨:- د. سليمان محمد الطماوي- مبادئ القانون الإداري - دار الفكر العربي - القاهرة - ١٩٧٣
- ٢٩:- د. سليمان محمد الطماوي - الجريمة التأديبية - معهد الدراسات والبحوث العربية - القاهرة -سنة ١٩٧٥
- ٣٠:- د. سليمان الطماوي - الوجيز في القانون الإداري - دار الفكر العربي - القاهرة - سنة ١٩٧٩
- ٣١:- د. سليمان محمد الطماوي -الوجيز في القانون الإداري -دار الفكر العربي -القاهرة- سنة ١٩٨٤
- ٣٢:- د. سليمان محمد الطماوي - القضاء الإداري - الكتاب الثالث - قضاء التأديب - ط٥ - دار الفكر العربي - القاهرة - ١٩٨٤
- ٣٣:- د. سمير صادق المرصفاوي- المبادئ العامة في القضاء الإداري المصري - دار الفكر الحديث للطباعة والنشر - القاهرة - ١٩٦٤
- ٣٤:- سمير صادق ، ميعاد رفع دعوى الإلغاء - ط ١ -دار الفكر العربي - مصر - ١٩٦٩
- ٣٥:- شفيق إمام - نظام العاملين في الحكومة والقطاع العام - ط١- مطبعة حسان - القاهرة - ١٩٧٧
- ٣٦:- صلاح الدين عبدالعزيز محمد -عرض و إعداد مشاكل السلك الوظيفي في الخدمة المدنية - دراسة تطبيقية مقارنة - المنظمة العربية للعلوم الإدارية -مركز البحوث الإدارية -أيلول -سنة ١٩٧٧

- ٣٧:- طعيمة الجرف- رقابة القضاء الإداري لأعمال الإدارة العامة- قضاء الإلغاء- دار النهضة العربية- القاهرة- ١٩٨٤،
- ٣٨:- عادل الطبطبائي -قانون الخدمة المدنية الكويتي الجديد دراسة مقارنة لقرارات مجلس الخدمة المدنية وفتاوى ديوان الموظفين وإدارة الفتوى والتشريع -كلية الحقوق -جامعة الكويت- سنة ١٩٨٣
- ٣٩:- عادل السعيد ابو الخير - القانون الإداري - القرارات الإدارية - الضبط الإداري - العقود الإدارية - سنة ٢٠٠٥-٢٠٠٦
- ٤٠:- د. عبدالرزاق احمد السنهوري -الحق في الفقه الإسلامي -ج٥- معهد الدراسات العربية - ١٩٥٨
- ٤١:- د. عبدالعظيم عبدالسلام عبدالحميد - تأديب الموظف العام في مصر-ج١-ط١ - دار النهضة العربية - القاهرة ٢٠٠٠
- ٤٢:- عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة ، ، ط٢، دار الفكر والقانون، المنصورة، ٢٠٠٤-٢٠٠٥
- ٤٣:- د. عبدالعليم عبدالحميد - القرار الإداري المستمر - دار النهضة العربية - ١٩٩٩
- ٤٣:- د. عبدالغني بسيوني عبدالله - القضاء الإداري - دراسة تطبيقية لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقها في مصر ١٩٦٤
- ٤٤:- د. عبدالفتاح عبدالحميد عبدالبر- ضمانات التأديب في الوظيفة العامة -دراسة مقارنة - مطبعة دار التأليف -بدون سنة طبع
- ٤٥:- عبدالقادر خليل - نظرية سحب القرارات الإدارية -دراسة مقارنة -دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٦٤
- ٤٦:- د. عبدالقادر الشبخلي - النظام القانوني للجزاء التأديبي - دار الفكر للنشر والتوزيع -عمان - سنة ١٩٨٣
- ٤٧:- عبدالمنعم محفوظ-الموظفون والحكومة بين الخضوع والمواجهة- دار النهضة العربية - ١٩٨٦
- ٤٨:- عبدالمحسن السالم -العوارض الوجوبية والتقديرية للمسؤولية التأديبية للموظف العام مقارنة بعوارض المسؤولية الجنائية في التشريع العراقي والمصري -الطبعة الأولى -١٩٨٦- مطبعة دار القادسية بغداد
- ٤٩:- عبدالوهاب عبدالرزاق التحافي - النظرية العامة لواجبات وحقوق العاملين في الدولة- ط١- دار الكتب للطباعة- بغداد -سنة-١٩٨٤
- ٥٠:- د. عبد الوهاب البنداري ، طرق الطعن في العقوبات التأديبية أدارياً وقضائياً للعاملين المدنيين في الدولة أو القطاع العام وذوي الكادرات الخاصة ، دار الفكر العربي ، بدون سنة طبع
- ٥١:- عثمان سلمان غيلان العبودي - المرشد العملي في مهارات التحقيق الإداري -دار الكتب الوثائق - بغداد - سنة ٢٠١٢
- ٥٢:- عدنان الخطيب - الإجراءات الإدارية - جامعة الدول العربية - معهد البحوث والدراسات العربية - سنة ١٩٦٨
- ٥٣:- د. عدنان عمرو- القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء - منشأة المعارف - الإسكندرية - ط٢-سنة ٢٠٠٤

- ٥٤:- د. علي جمعة محارب – التأديب الإداري في الوظيفة العامة – دراسة مقارنة في النظام العراقي والمصري والفرنسي والانكليزي – ط ١ – مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع - سنة ٢٠٠٤
- ٥٥:- علي حسين الثامر السعيدي – سلسلة القضاء الإداري – العدد رقم ٤ – دار الكتب والوثائق – بغداد – سنة ٢٠١١
- ٥٦:- علي خطار شطناوي – مبادئ القانون الإداري الأردني – الكتاب الثالث – الوظيفة العامة – المكتبة الوطنية – سنة ١٩٩٤
- ٥٧:- علي خليل إبراهيم – جريمة الموظف العام الخاضعة للتأديب في القانون العراقي دراسة مقارنة – مطبعة الدار العربية سنة ١٩٨٥
- ٥٨:- د. علي عبدالقادر مصطفى – الوظيفة العامة في النظام الإسلامي وفي النظم الحديثة – ط ١ – مطبعة السعادة – سنة ١٩٨٢
- ٥٩:- علي محمد إبراهيم الكرباسي – الموسوعة القانونية- قانون مجلس شورى الدولة – مطبعة الزمان – بغداد – سنة ٢٠٠٠
- ٦٠:- د. عمرو فؤاد احمد – السلطة التأديبية- مكتبة النهضة المصرية – القاهرة – ١٩٧٩
- ٦١:- د. عمر فؤاد احمد بركات – مبادئ القانون الإداري – القاهرة شركة سعيد رأفت للطباعة – ١٩٨٥
- ٦٢:- د. عمر محمد الشوبكي – القضاء الإداري (دراسة مقارنة) – ط ١ – الإصدار الثاني - الناشر مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع – سنة ٢٠٠١
- ٦٣:- د. غازي فيصل مهدي، شرح أحكام قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١
- ٦٤:- د. غازي فيصل مهدي – تعليقات ومقالات في نطاق القانون العام – ط ١ – الناشر صباح صادق جعفر – سنة ٢٠٠٤
- ٦٥:- د. غازي فيصل مهدي – شرح أحكام قانون التقاعد الموحد رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٦ المعدل – ط ١ – المعد والناشر صباح صادق الأنباري – سنة ٢٠٠٨
- ٦٦:- فاروق احمد خماس – الرقابة على أعمال الإدارة في العراق- دار الكتب للطباعة والنشر – جامعة الموصل – سنة ١٩٨٨
- ٦٧:- كامل السامرائي – قوانين الخدمة والملاك والتعليمات الصادرة بموجبها – ط ٥ – مطبعة الرشاد-بغداد – ١٩٦٧
- ٦٨:- ماجد راغب الحلو – القانون الإداري الكويتي وقانون الخدمة المدنية الجديد – منشورات ذات السلاسل – الكويت – سنة ١٩٨٠
- ٦٩:- د. ماجد راغب الحلو – نظرية الظاهر في القانون الإداري – مجلة الحقوق والشريعة الكويتية – السنة الرابعة – العدد الأول – سنة ١٩٨٢
- ٧٠:- د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية، ١٩٨٥
- ٧١:- مازن ليلو راضي – الطاعة وحدودها في الوظيفة العامة – دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية
- ٧٢:- د. مازن ليلو راضي، القضاء الإداري، مكتبة ماجد، بدون مكان طبع، ٢٠٠٥



- ٧٣: د - ماهر صالح الجبوري - غلط الإدارة البين في تقدير الوقائع معيار ورقابة القضاء عليه - مجلة العلوم القانونية - جامعة بغداد - العددان الأول والثاني - سنة ١٩٩٠
- ٧٤: د. ماهر صالح علاوي - القرار الإداري - دار الحكمة للطباعة والنشر - بغداد - ١٩٩١
- ٧٥: د. ماهر صالح علاوي الجبوري - مبادئ القانون الإداري - دار الكتب للطباعة - سنة ١٩٩٦
- ٧٦: محمد ابو زهرة - الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، القسم العام - مكتبة الأنكلو المصرية - مطبعة مخيمر - بدون سنة طبع.
- ٧٧: محمد علي آل ياسين - القانون الإداري - المكتبة الحديثة للطباعة والنشر - بيروت بدون سنة طبع
- ٧٨: د. محمد علوم محمد علي - الطبيعة القانونية لدين الضريبة وتطبيقاتها في التشريعات الضريبية المقارنة - منشورات الحلبي الحقوقية - ط ١ - ٢٠١٠
- ٧٩: د. محمد مختار عثمان - الجريمة التأديبية وعلم الإدارة العامة - طبعة ١٩٧٣
- ٨٠: د. محمد علي الطائي - قانون العمل - ط ٢ - دار المحجة البيضاء - بيروت - سنة ٢٠٠٨
- ٨١: محمد انس قاسم جعفر مبادئ الوظيفة العامة وتطبيقاتها على التشريع الجزائري - مطبعة أخوات موافتي - سنة ١٩٨٢
- ٨٢: محمد عصفور - تأديب العاملين في القطاع العام ومقارنة بنظم التأديب الأخرى - القاهرة - سنة ١٩٧٢
- ٨٣: د. محمد عصفور - ضوابط التأديب في الوظيفة العامة - مجلة العلوم الإدارية - السنة الخامسة - العدد - الأول - سنة ١٩٦٣
- ٨٤: د. محمد محي الدين عوض - القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة في التشريعين المصري والسوداني - المطبعة العالمية - القاهرة - سنة ١٩٦٣.
- ٨٥: محمد فؤاد مهنا - سياسة الوظائف العامة وتطبيقاتها في ضوء مبادئ علم التنظيم - دار المعارف - الإسكندرية - ١٩٦٧
- ٨٦: د. محمد ماهر ابو العينين - المفضل في شرح اختصاص مجلس الدولة وفقاً للأحكام والفتاوى حتى عام ٢٠٠٥ - الجزء الأول - مجلس الدولة - قاضي المشروعية - دار النهضة العربية - القاهرة - ٢٠٠٥
- ٨٧: د. محمد ماهر أبو العينين - التأديب في الوظيفة العامة - دار ابو المجد للطباعة - سنة ١٩٩٩
- ٨٨: د. محمد ماهر أبو العينين - دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري - دار الكتب القانونية - ١٩٩٨
- ٨٩: محمد رفعت عبد الوهاب - القضاء الإداري، المكتب العربي للطباعة، الإسكندرية، ١٩٨٨
- ٩٠: محمد رفعت عبد الوهاب - القضاء الإداري - الكتاب الثاني - قضاء الإلغاء او الإبطال - قضاء التعويض وأصول الإجراءات - منشورات الحلبي الحقوقية - الطبعة الأولى - ٢٠٠٥
- ٩١: د. محمد العبادي - قضاء الإلغاء - مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - ١٩٩٥ .

- ٩٢:- د. محمد حسنين حمزه - القانون التأديبي للموظف العام ورقابته القضائية - دار الفكر العربي - القاهرة - ١٩٦٠
- ٩٣:- د. محمد جودت الملط - المسؤولية التأديبية للموظف العام - المطبعة العالمية - القاهرة - ١٩٦٧
- ٩٤:- محمد محمد عبده أمام - القضاء الإداري مبدأ المشروعية وتنظيم مجلس الدولة دراسة مقارنة - دار الفكر الجامعي - الإسكندرية - ٢٠٠٧
- ٩٥:- د. محمد جودت الملط - المسؤولية التأديبية للموظف العام - دار النهضة العربية - القاهرة -
- ٩٦:- محمود صالح العادلي - النظرية العامة لحقوق الدفاع أمام القضاء الجنائي - دار الفكر الجامعي - ٢٠٠٥
- ٩٧:- د. محمود صالح العادلي - النيابة الإدارية في مفترق الطرق - ط ١ - القاهرة - دار الكتاب الجامعي - ١٩٨٦-
- ٩٨:- محمود حلمي - النظام الدستوري في الجمهورية العربية المتحدة - دار الفكر العربي - سنة ١٩٦٥
- ٩٩:- محمود سليمان موسى - شرح قانون العقوبات الليبي القسم العام - ج ١ منشأة المعارف - الإسكندرية - ٢٠٠٢-
- ١٠٠- د. محمود محمد حافظ - القرار الإداري - دار النهضة العربية - ١٩٩٣
- ١٠١:- محي الدين القيسي - مبادئ القانون الإداري العام - الدار الجامعية - بيروت - ١٩٨٥
- ١٠٢:- د. محي الدين القيسي ، مبادئ القانون الإداري العام ، منشورات الجبلي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٣
- ١٠٣:- د. مصطفى كامل - شرح القانون الإداري - المبادئ العامة في القانون الإداري العراقي - مطبعة الأهالي - بغداد ١٩٤٢
- ١٠٤:- مصطفى عفيفي فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها - دراسة مقارنة - القاهرة - سنة ١٩٧٦
- ١٠٥:- مغاوري محمد شاهين - القرار التأديبي ، ضماناته ورقابته القضائية بين الفاعلية والضمان - مكتبة الإنكلو المصرية - سنة ١٩٨٦
- ١٠٦:- د. منصور إبراهيم العتوم :- المسؤولية التأديبية للموظف العام - دراسة مقارنة لأنظمة التأديب في الأردن وسوريا ومصر وفرنسا - ط ١ - ١٩٨٤
- ثالثاً :- الرسائل و الأطاريح الجامعية**
- أ:- رسائل الماجستير**
- ١:- أحمد خورشيد حميدي - سلطة الإدارة في سحب العمل في عقود الأشغال العامة - رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد - سنة ١٩٨٩
- ٢:- أحلام عيدان الجابري - سقوط العقوبة بالعمو الخاص - رسالة ماجستير - مقدمة إلى كلية القانون جامعة بغداد - سنة ١٩٩٢

- ٣:- السعيد بو شعير – تأديب الموظف العمومي في الجزائر – رسالة ماجستير مقدمة الى معهد الحقوق والعلوم السياسية و الإدارية – جامعة الجزائر – سنة ١٩٧٦
- ٤:-خلف فاروق – إجراءات تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري – رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم الإدارية –سنة ٢٠٠٢
- ٥:- حسن محمد علي حسن البنان- تحصين بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء - دراسة مقارنة – رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون - جامعة الموصل –سنة ٢٠١٠
- ٦:-حسن محمد علي حسن البنان- تحصين بعض القرارات الإدارية من رقابة القضاء - دراسة مقارنة – رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة الموصل –سنة ٢٠١٠
- ٧:-حنان مطلق القيسي – الرقابة القضائية على الملائمة بين المخالفة والعقوبة في القرارات التأديبية – رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون- جامعة بغداد –سنة ١٩٩٤
- ٨:- زينب عباس محسن الإبراهيمي – النظم الإداري بإعتباره شرطاً من شروط قبول الدعوى أمام القضاء الإداري – رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق – جامعة النهريين – سنة ٢٠٠٧
- ٩:- سليم نعيم الخفاجي- ميعاد رفع دعوى الإلغاء أمام محكمة القضاء الإداري في العراق- رسالة ماجستير- جامعة بغداد- ٢٠٠١ .
- ١٠:- صالح إبراهيم احمد المتبوتى- شروط الطعن أمام محكمة القضاء الإداري في العراق – رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون –جامعة بغداد – ١٩٩٤
- ١١:- ضياء عبد الرحمن احمد عثمان – النظام التأديبي لأعضاء السلطة القضائية في اليمن --دراسة مقارنة –رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة بغداد- كلية القانون – سنة ٢٠٠١
- ١٢:- عبير عبدالإله عبدالحميد سعيد الخالدي – العقوبات التأديبية المقننة – رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق جامعة النهريين – سنة ٢٠٠٢ .
- ١٣:- عدنان عاجل عبيد – ضمانات الموظف السابقة لفرض العقوبة التأديبية دراسة مقارنة- رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة النهريين سنة ٢٠٠٢
- ١٤:- لقمان ثابت عبدالرزاق :- السلطات القانونية لمجلس الإنضباط العام – رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق جامعة النهريين – سنة ٢٠٠٨
- ١٥:- هاشم حمادي عيسى – النظام القانوني للتظلم الإداري – دراسة مقارنة-رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون – جامعة بغداد – ١٩٨٩
- ١٦:- يحيى قاسم علي سهيل – الضمانات الوظيفية والعقوبة التأديبية في القانون اليمني – رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة بابل - سنة ١٩٩٨

## ب:- أطاريح الدكتوراه

- ١:- د.إسماعيل زكي – ضمانات الموظفين في التعيين ، الترقية ، التأديب – رسالة دكتوراه مقدمة الى الجامعة المصرية – سنة ١٩٣٦
- ٢:- خالد محمد مصطفى المولى – السلطة المختصة في فرض العقوبة الإنضباطية على الموظف العام في العراق – دراسة مقارنة – أطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون جامعة الموصل –سنة ٢٠٠٠
- ٣:- د . حسن محمد علوب – إستعانة المتهم بمحام في القانون المقارن – إطروحة دكتوراه -جامعة عين الشمس- دار النشر للجامعات المصرية ١٩٧٠
- ٤:- حسني درويش عبدالحميد – نهاية القرار الإداري عن طريق القضاء – دار المفكر الإداري – إطروحة دكتوراه – سنة ١٩٨٢ – ص ٢١٦
- ٥:- د. حمدي رجب عبد الغني – نظام الاتهام وحق الفرد والمجتمع في الخصومة الجنائية – إطروحة دكتوراه – كلية الشريعة والقانون بالقاهرة-١٩٨٦
- ٦:-حنان محمد مطلق القيسي – النظام القانوني لتضمين الموظف العام في التشريع العراقي –دراسة مقارنة –إطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون –جامعة بغداد –سنة ١٩٩٩
- ٧:- ضامن حسين العبيدي – الضمانات التأديبية للموظف العام في العراق – إطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد – سنة ١٩٩١
- ٨:- د. عبدالقادر عبدالحافظ صالح الشихلي – الجزاء التأديبي للموظف العام في القانون العراقي دراسة مقارنة – أطروحة دكتوراه – حقوق القاهرة –بدون سنة طبع .
- ٩:- عبدالله رحمة الله البياتي – حق التقاضي - دراسة مقارنة –إطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد – سنة ١٩٩٨
- ١٠:- محمد علي حسين الطائي – التقاضي في دعاوى العمل في القانون العراقي – دراسة مقارنة -إطروحة دكتوراه – مقدمة الى جامعة بغداد – سنة ١٩٩٨
- ١١:- محمود صالح محمد العادلي – حق الدفاع أمام القضاء الجنائي –إطروحة دكتوراه -جامعة القاهرة - ١٩٩١
- ١٢:-محمود خلف حسين الجبوري – الحماية المقررة للأفراد في مواجهة أعمال الإدارة في العراق – إطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد – ١٩٨٦
- ١٣:- مهدي حمدي الزهيري – أثر الجريمة التي يرتكبها الموظف في انهاء علاقته الوظيفية –إطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد سنة ٢٠٠٤

## رابعاً :- البحوث المنشورة في المجلات

- ١:- أبو زيد رضوان – مفهوم الشخصية المعنوية بين الحقيقة والخيال – مجلة العلوم القانونية والاقتصادية – العدد الأول – السنة الثانية عشر – سنة ١٩٧٠

- ٢:- خيرى العمري – تأديب الموظفين في القانون العراقي والمقارن – مجلة العدالة – العدد الأول – السنة الأولى – سنة ١٩٧٥
- ٣:- د.خليفة سالم الجهمي –المسؤولية التأديبية في الوظيفة العامة – مجلة العلوم الإدارية – العدد الأول – سنة ١٩٦٣
- ٤:- د.خالد سمارة الزعبي – ركن السبب في القرار الإداري – مجلة أبحاث اليرموك – العدد الأول – سنة ١٩٩٨
- ٥:- القاضي خالد عبد الغني عزوز، دورة القضاء الإداري العراقي في الرقابة على أعمال الإدارة، بحث ترقية مقدم إلى المعهد القضائي، ١٩٩١
- ٦:- د.سليمان محمد الطماوي – ضمانات الموظفين بين النظرية والتطبيق – بحث منشور في مجلة العلوم الإدارية – العدد الأول – السنة الأولى – نيسان ١٩٦٩
- ٧:- سعد عبد الجبار العلوش – دراسة مقارنة بشأن نظرية الشخصية المعنوية – مجلة القضاء – العدد الثالث – سنة ١٩٧٦
- ٨:- صابر عمار – الأمين العام المساعد لإتحاد المحامين العرب – حق التقاضي – بحث مقدم للمؤتمر الإقليمي الأول بشأن المحكمة الجنائية الدولية ٢٤ / أيار / ٢٠١١ الدوحة – قطر
- ٩:- د. ضاري خليل محمود – حرمان الموظف من تولي الوظيفة العامة بسبب الحكم عليه جنائياً – مجلة العدالة – العدد الثاني – السنة الثالثة – سنة ١٩٧٧ .
- ١٠:- د. عبدالعزيز محمد ساتي – الموظف العام في القوانين العقابية للدول العربية – بحث منشور في المجلة العربية للعدل والقضاء العدد الثالث – سنة ١٩٩٣
- ١١:- عبدالفتاح حسن – السلطة المختصة بتأديب العاملين المدنيين في التشريع المقارن والتشريع المصري – مجلة العلوم الإدارية – العدد الأول – السنة السابعة – نيسان -١٩٦٥-
- ١٢:- د.عبدالرحمن رحيم عبدالله – التمييز بين القرار الإداري والعمل التشريعي – دراسة منشورة ضمن مجموعة بحوث قانونية مركز أبحاث القانون المقارن – أربيل -٢٠٠٩
- ١٣:- د. عصام عبدالوهاب البرزنجي – مجلس شورى الدولة وميلاد القضاء الإداري العراقي - مجلة العلوم القانونية – جامعة بغداد – العددان الأول والثاني – سنة ١٩٩٠
- ١٤:- علي نجيب حمزه – ضمانات الموظف القانونية لصحة فرض العقوبة التأديبية دراسة مقارنة – كلية القانون جامعة القادسية – بحث منشور في مجلة جامعة بابل – كلية العلوم السياسية المجلد ١٠ العدد ٣ - ٢٠٠٨-
- ١٥:- د. عمر محمد الشوكي – الشرعية وسيادة القانون – مجلة آفاق – العدد الأول- لسنة ٢٠٠٢
- ١٦:- د. غازي فيصل مهدي – الحدود القانونية لسلطات محكمة القضاء الإداري في العراق –مجلة العدالة –بغداد العدد الثاني –سنة ٢٠٠١

١٧:- كمال عبدالرحمن الجرف مصدر الالتزام بدفع الضريبة – مجلة ادارة قضايا الحكومة – السنة العاشرة – بدون سنة طبع

١٨:- د. ماجد راغب الحلو – نظرية الظاهر في القانون الإداري – مجلة الحقوق والشريعة الكويتية – السنة الرابعة – العدد الأول-١٩٨٢

١٩:- د. ماهر صالح علاوي الجبوري – حول بعض اجتهادات مجلس الإنضباط العام في ظل قانون إنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ – مجلة العدالة – العدد الأول – بغداد – سنة ٢٠٠٠

٢٠:- د. محمد عصفور – ضوابط التأديب في الوظيفة العامة – مجلة العلوم الإدارية - السنة الخامسة – العدد – الأول – سنة ١٩٦٣

٢١:- د. محمد إبراهيم – رقابة القضاء الإداري على الوقائع في دعوى الإلغاء – مجلة العلوم الإدارية – العدد الأول – القاهرة – سنة ١٩٦٣

٢٢:- د. محمود محمد حافظ – القضاء الإداري بالمغرب – بحث منشور بمجلة القانون والاقتصاد كلية الحقوق – جامعة القاهرة – الجزء الأول – س٤٣- القاهرة سنة ١٩٦٤

٢٣:- محمود حلمي – التعريف بالوظيفة العامة – بحث منشور في مجلة إدارة قضايا الحكومة العدد الثالث السنة ١١ – سنة ١٩٦٧

٢٤:- مصطفى كمال وصفي – الاستيلاء في القانون الإداري- مجلة العلوم الإدارية – العدد الثاني – حزيران ١٩٦٤-

٢٥:- د. مليكة الصروح – التأديب الإداري بين الفاعلية الإدارية وضمان الموظفين – بحث منشور في مجلة القانون و الاقتصاد العدد الأول لسنة ١٩٨٥

٢٦:- د. نواف كنعان – تسبيب القرار التأديبي كضمانة أساسية من ضمانات التأديب الوظيفي – بحث منشور في مجلة مؤتة مجلد ٧ العدد السادس – كانون الأول- سنة ١٩٩٢

٢٧:- د. نفيس مدانات – مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية أسسه ومبرراته – مجلة كلية الحقوق جامعة النهريين – بغداد – العدد العاشر – سنة ٢٠٠٢

#### خامساً:- القوانين والقرارات والأنظمة

##### أ:- القوانين العربية

١:- قانون موظفي الدولة رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١

٢:- قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤

٣:- قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١

٤:- قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨

٥:- قانون نظام العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨

### ب:- القوانين العراقية

١:- قانون إنضباط موظفي الدولة رقم ٦٩ لسنة ١٩٣٦ .

٢:- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١

٣:- قانون الخدمة المدنية العراقي رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل

٤:- قانون التقاعد المدني رقم ٣٣ لسنة ١٩٦٦ المعدل

٥:- قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل

٦:- قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩

٧:- قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١

٨:- قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩

٩:- قانون ضريبة الدخل العراقي رقم ١١٣ لسنة ١٩٨٢

١٠:- قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١٥٠ لسنة ١٩٨٧ .

١١:- قانون التقاعد الموحد رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٦ المعدل

١٢:- قانون أصول المحاكمات العسكرية رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٧

### ج:- القرارات

١ :-القرار مجلس شوري الدولة رقم ١٢٠ / إنضباط / تمييز / ٢٠٠٢ في ٢٣ / ١٢ / ٢٠٠٢ .أشار إليه الأستاذ لقمان ثابت عبدالرزاق – السلطات القانونية لمجلس الانضباط العام – رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق –جامعة النهريين – سنة ٢٠٠٨

٢:- قرار مجلس الإنضباط العام رقم ١٣١/مدنية / ٢٠٠٦ في ٢٢/٦/٢٠٠٦ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شوري الدولة لعام ٢٠٠٦

٣:- قرار مجلس شوري الدولة رقم ١٥ / إنضباط / تمييز / ٢٠٠٧ في ١٢/٢/٢٠٠٧ المنشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شوري الدولة لسنة ٢٠٠٧ .

٤:- قرار مجلس شوري الدولة المرقم ٢٢ / إنضباط / تمييز / ٢٠٠٧ في ٢٦ / ٢ / ٢٠٠٧ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شوري الدولة لسنة-٢٠٠٧

٥:- قرار مجلس شوري الدولة المرقم ٣٣/ إنضباط/ تمييز / ٢٠٠٧ في ٣٠ / ٤ / ٢٠٠٧ . منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شوري الدولة لسنة ٢٠٠٧ .

٦:- قرار مجلس شوري الدولة المرقم ٤٩/ إنضباط/ تمييز/ ٢٠٠٧ في ٢٨ / ٥ / ٢٠٠٧ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شوري الدولة لسنة ٢٠٠٧ ص ٣٠٠، ٣٠١

- ٧:- قرار مجلس شورى الدولة الهيئة العامة المرقم ٩١/ انضباط/ تمييز / ٢٠٠٧ في ٣٠ / ٨ / ٢٠٠٧ منشور في مجلد قرارا وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة
- ٨:- قرار مجلس شورى الدولة المرقم ١٢ / ٢٠٠٨ في ٢٩ / ١ / ٢٠٠٨ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠٠٨
- ٩:- قرار تمييزي لمجلس شورى الدولة المرقم ٤٢/ انضباط / تمييز / ٢٠٠٨ في ٦ / ٣ / ٢٠٠٨ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠٠٨ .
- ١٠ :- قرار مجلس شورى الدولة رقم ١٣٩ / انضباط / تمييز / ٢٠٠٨ . في ٢٣ / ٦ / ٢٠٠٨ المنشور بمجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٨ -
- ١١:- قرار تمييزي رقم ١٦٦ / انضباط / تمييز / ٢٠٠٨ في ٤ / ٩ / ٢٠٠٨ صادر من مجلس شورى الدولة الهيئة العامة منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٨
- ١٢ :- قرار مجلس شورى الدولة – الهيئة العامة رقم ٩٧ / ١٠٢ / انضباط / تمييز / ٢٠٠٩ في ١٣ / ٥ / ٢٠٠٩ . منشور في مجلة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٩
- ١٣ :- قرار مجلس شورى الدولة – الهيئة العامة بصفتها التمييزية رقم القرار ١٨٠ / انضباط / تمييز / ٢٠٠٩ في ٢٤ / ٦ / ٢٠٠٩ .-مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٩
- ١٤ :- قرار مجلس شورى الدولة- الهيئة العامة للمجلس بصفتها التمييزية رقم القرار ٢٩٨ / انضباط / تمييز / ٢٠٠٩ في ٢٦ / ٨ / ٢٠٠٩ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٩ /
- ١٥:- قرار مجلس شورى الدولة رقم ٧٨ / انضباط/ تمييز / ٢٠٠٩ في ٨ / ٩ / ٢٠٠٩ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٩
- ١٦:- قرار مجلس شورى الدولة رقم ١ / تعيين مرجع / ٢٠٠٩ في ٢ / ٩ / ٢٠٠٩ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٩
- ١٧:-قرار مجلس شورى الدولة – الهيئة العامة للمجلس بصفتها التمييزية رقم القرار ٣١٠ / انضباط / تمييز / ٢٠٠٩ في ١٦ / ٩ / ٢٠٠٩ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٩
- ١٨ :- قرار مجلس شورى الدولة المرقم ٤٨٧ / انضباط / تمييز / ٢٠٠٩ في ٢٨ / ١٢ / ٢٠٠٩ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٩
- ١٩:- قرار مجلس شورى الدولة الهيئة العامة رقم ١٣٦ / انضباط / تمييز / ٢٠١٠ في ٧ / ٤ / ٢٠١٠ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠١٠
- ٢٠ :-قرار مجلس الانضباط العام المرقم ٥٥٣ / انضباط/ ٢٠١٠ في ٢٩ / ٤ / ٢٠١٠ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠١٠
- ٢١:- قرار تمييزي صادر من مجلس شورى الدولة الهيئة العامة رقم القرار ٢٧٠ / انضباط / تمييز / ٢٠١٠ في ٣١ / ٥ / ٢٠١٠ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠١٠
- ٢٢:- قرار رقم ٤٢١ / انضباط / تمييز / ٢٠١٠ في ٥ / ٨ / ٢٠١٠ صادر من مجلس شورى الدولة ومنشور



في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠١٠  
٢٣:- قرار مجلس شورى الدولة المرقم ٨٣/مدنية/ ٢٠١٠ في ١٧ / ٨ / ٢٠١٠ منشور في مجلد قرارات  
وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠١٠

٢٤:- قرار مجلس شورى الدولة رقم ١١٣ / ٢٠١٠ في ٨ / ٩ / ٢٠١٠ المنشور بمجلد قرارات وفتاوى  
مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠١٠

٢٥ :- قرار مجلس شورى الدولة رقم ٤٧٧/ إنضباط/ تمييز / ٢٠١٠ في ٣٠ / ٩ / ٢٠١٠ المنشور في مجلد  
قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠١٠

٢٦:- قرار تمييزي لمجلس شورى الدولة رقم ٥٦٦/ إنضباط / تمييز / ٢٠١٠ في ٢٨ / ١٠ / ٢٠١٠  
منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠١٠

٢٧:- قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم ١٢٠/ انضباط / تمييز/ ٢٠١١ في ٢٤ / ٣ /  
٢٠١١ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠١١

٢٨:- قرار مجلس شورى الدولة –الهيئة العامة بصفتها التمييزية رقم ٢٣٠/ إنضباط / تمييز م ٢٠١١ في  
٧ / ٧ / ٢٠١١ منشور في مجلد قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠١١

#### سادساً :- التعليقات على الأحكام

١:- المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ١٤ / ٤ / ١٩٥٤ مجموعة السنة الثامنة بند ٦٢١ أشار اليه  
د. علي جمعة محارب – التأديب الإداري في الوظيفة العامة – مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع -عمان

٢:- محكمة القضاء الإداري المصري بتاريخ ١٨/١/١٩٥٥ المجموعة الجزء الثاني - ١٠٢٣.

٣:- المحكمة الإدارية العليا حكمها في ٣ نوفمبر ١٩٦٢ مجموعة السنة ٨ ص ١٥ أشار اليه علي خليل  
إبراهيم .

٤:- المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم ١٤٦٤، السنة العاشرة، جلسة ١١/٢٦/١٩٦٦، نقلاً عن المحكمة  
الإدارية العليا، طعن رقم ١٩٢٧، السنة الثالثة عشر، جلسة ١٥/١١/١٩٧٠، نقلاً عن المصدر نفسه، ١١

٥:- المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم ١٩٢٧، السنة الثالثة عشر، جلسة ١٥/١١/١٩٧٠، نقلاً عن المصدر  
نفسه

٦:- المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٥٦٠ لسنة ١٥ ق ، جلسة ٢٥/٢/١٩٧٢ ، مجموعة أحكام السنة  
الثامنة عشرة

٧ :- المحكمة الإدارية العليا، طعن رقم ٤٣٢، السنة الثالثة والعشرون، جلسة ٢٧ / ١٩٧٨ موسوعة الخمسة  
عشر عاماً، ج ١

٨:- حكم المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ٢٠٧٤ لسنة ٢٩ ق ، جلسة ٢٩/٦/١٩٨٦ ، مجموعة أحكام  
السنة الواحدة والثلاثين

٩:- حكم المحكمة الإدارية العليا رقم ١٩١٥ بتاريخ ١٩٨٧/٤/٤ السنة ٣١ ق المجموعة السنة الثانية والثلاثون

١٠:- المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ١٨٣٩ لسنة ٣٦ ق ، جلسة ١٩٩٢/٧/٢ ، مجموعة أحكام السنة السادسة والثلاثين

١١:- المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم ١٧١٨ لسنة ٢٨ ق ، جلسة ١٩٩٢/٢/٨ ، مجموعة أحكام السنة الثامنة والعشرين

#### سابعاً :- الدوريات

١:- جريدة الوقائع العراقية-نشر بعددها المرقم ١٢٩١٧ في ١٩٨٢/١٢/٢٧

٢:- جريدة الوقائع العراقية العدد ٣١٩٦ في ١٩٨٨ /٤/٤ نشر القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٨٨

٣:-مجلة العلوم القانونية – جامعة بغداد – العددان الأول والثاني – سنة ١٩٩٠

٤:- جريدة الوقائع العراقية نشر في الوقائع العراقية بعددها المرقم ١٣٩٧٢ في ٢٠٠٣/٣/١٣

٥:- جريدة الوقائع العراقية العدد ٤٠٠٨ الصادرة في ٢٠٠٥ /١١/٢ المنشور فيها دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذ

٦:-جريدة الوقائع العراقية نشر في بعددها في المرقم ٤٠١١ في ٢٠٠٥/١٢/٢٢

#### ثامناً:-المواقع الالكترونية

١:- ناصر أمين – أوضاع القضاء في بلدان المنطقة العربية – المركز العربي لإستقلال القضاء والمحاماة- بيروت -١٩٩٩- موقع الإنترنت [www.pnic.gov.ps.arabic.gover.derasat](http://www.pnic.gov.ps.arabic.gover.derasat). تأريخ الدخول على الموقع ٢٠١٢ /١١ /٢٣ .

٢:- د. فيصل عقلة شطناوي – علاقة الدعوى التأديبية بالدعوى الجزائية – بحث منشور على شبكة الإنترنت على الموقع [www.AO.ACADEMY.ORG](http://www.AO.ACADEMY.ORG). تأريخ الدخول على الموقع ٢٠١٢ /١٢/٢

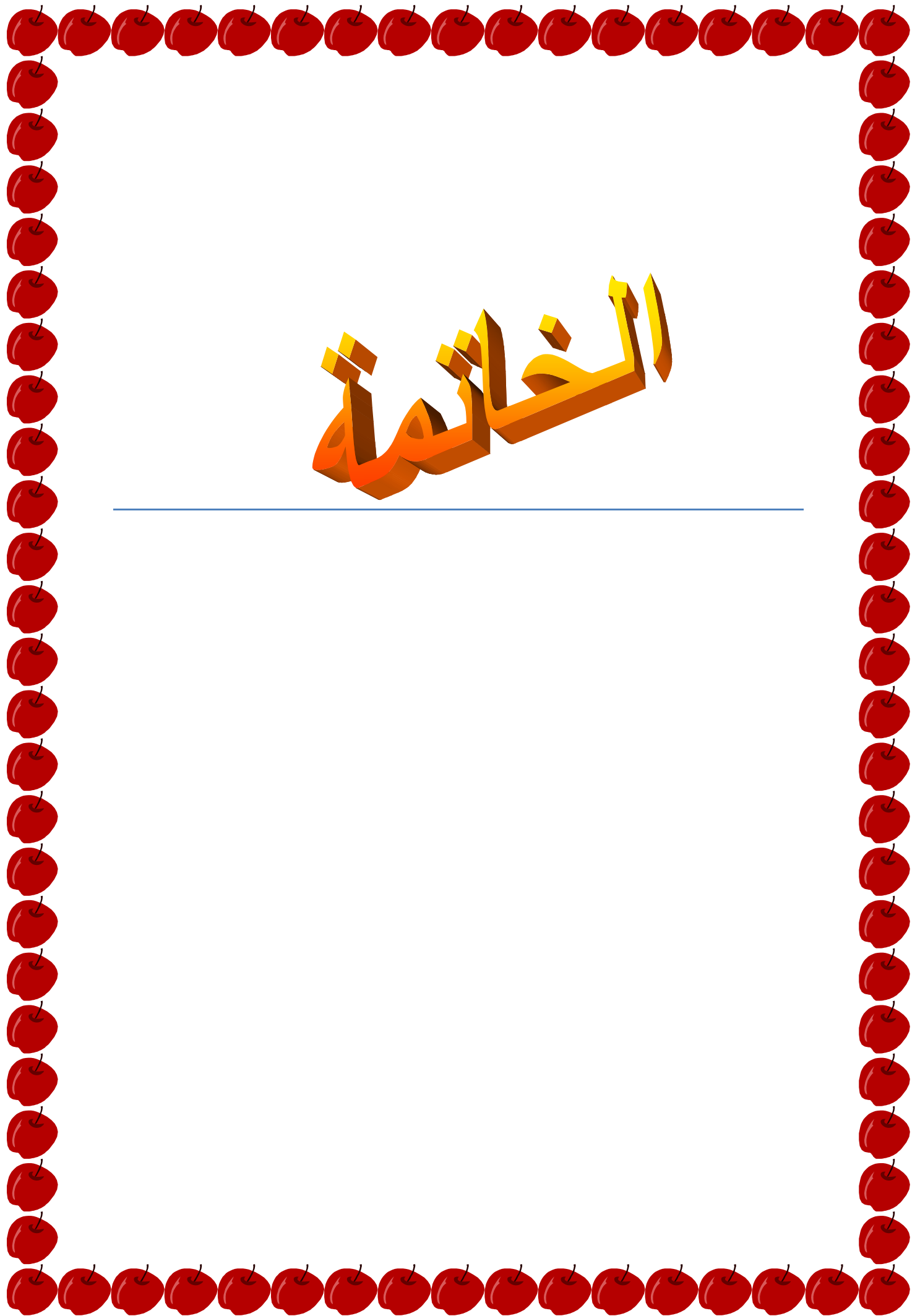
٣:- فارس رشيد فهد – المشاور القانوني المساعد – الموظف والوظيفة – بحث منشور على الإنترنت – الموقع [www.artial.law.org](http://www.artial.law.org) تأريخ الدخول على الموقع ٢٠١٢ /١٢/٢

٤:- د. مازن ليلو – ضمانات إحترام الدستور في العراق – بحث منشور على الإنترنت الموقع [WWW.AO.ACADEMY.ORG](http://WWW.AO.ACADEMY.ORG) تأريخ الدخول على الموقع ٢٠١٢ / ١٢/١٥

٥:- د. عبدالوهاب البنداري – العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين والقطاع العام بالدولة دراسة مقارنة – دار الفكر العربي / بحث من الإنترنت الموقع – منتدى الأوراس القانوني تأريخ الدخول ٢٠١٣ /١ /١٣



# الأهداء



# الطالبة

---

**The right to sue for state employees in front of the  
general discipline in the field of tunable**

**Message made by the student Aqeel Najm Mahdi star  
to the Faculty of Law / University of Al nahrain  
It is part of the requirements of the Master's degree in  
public law**

**Under the supervision of Prof. Dr.  
Ghazi Faisal Mahdi**

# شكر و تقدير

الفصل الأول  
التعريف بحق التقاضي أمام مجلس الإنضباط العام ونطاقه



## الفصل الثالث

شروط الإعتراض أمام المجلس والإجراءات المتبعة أمامه

الفصل الثاني  
العقوبات التي يجوز الإعتراض عليها أمام مجلس الإنضباط العام

الفصل الرابع  
سلطات المجلس عند النظر في الاعتراض والرقابة عليها

# المقدمة

# حق التقاضي لموظفي الدولة أمام مجلس الإنضباط العام في المجال الإنضباطي

رسالة تقدم بها الطالب عقيل نجم مهدي التميمي إلى كلية الحقوق /جامعة النهريين

وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون العام

بإشراف الأستاذ الدكتور

غازي فيصل مهدي